Encyclopedia of Hanafi Fiqh

موسوعة الفقه الحنفي

A structured cross-book reference archive of the Hanafi corpus

79 Source books	75 Canonical kitabs	2709 Babs
396017 Entries	396017 Arabic texts	112225 Source pages

Note on the Arabic texts: The Arabic passages in this reference are reproduced verbatim from the source editions as digitised on KetabOnline. They have not been summarised, paraphrased, or editorially altered. Readers are encouraged to verify citations against the printed editions and to consult the linked source pages for full context.

Kitab 47 of 75: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption)

كتاب الشفعة

PREFACE FOR VOLUME 2

NO RIGHTS RESERVED

This work is a Sadaqah Jariyah (Continuous Charity). Permission is granted to copy, distribute, print, share, and benefit from this book in any format, without asking for permission. The goal is to spread beneficial Islamic knowledge and make authentic scholarship easier to access, not to make a profit.

PURPOSE OF THIS VOLUME

This volume is a thematic encyclopedia of Hanafi fiqh rulings, arranged by fiqh subjects (kitab/bab). Its purpose is to help readers, students, researchers, and callers to Islam quickly locate relevant rulings by topic across the classical and contemporary source materials.

Each entry is designed not only to summarize a topic, but also to guide the reader back to the original reference. By Allah's permission, this makes the book useful as both a study tool and a verification tool.

METHODOLOGY & ATTRIBUTION

The contents of this volume are derived from a large body of Hanafi fiqh literature. The entries were compiled, organized, and formatted to make source-based fiqh research easier and faster.

This volume is arranged by fiqh topics, so that the reader can navigate the material topic-by-topic. The wording of entries has been standardized and translated for accessibility, while preserving the original scholarly meaning as carefully as possible.

Great effort has been made to ensure that:
• the topic wording is clear,
• the source references are traceable,
• and the linked material leads the reader back to the original book and page for instant checking.

By Allah's permission, a key feature of this work is that almost all the fiqh entries are clickable and directly hyperlinked to the original PDF kitab sources and anchored to the exact relevant page. This allows the reader to move instantly from the thematic entry to the original kitab for direct checking, verification, and deeper study. The aim of this encyclopedia is not to place the reader inside a black box, but to guide him back to the original sources quickly and transparently.

Despite this effort, this work remains a human project and is not free from error. Any mistakes in wording, categorization, spelling, page reference, or formatting should be reported so they may be corrected in future editions.

CORRECTIONS & FUTURE UPDATES

Please report any errors, corrections, or suggestions to:
islamic.books600@gmail.com

DUA

We ask Allah Almighty to accept this effort, forgive its shortcomings, and make it a means of preserving, spreading, and verifying sound Hanafi fiqh knowledge.

"And say: 'My Lord, increase me in knowledge.'"
(Quran 20:114)

1st Edition — May 2026

A Note on the Use of This Reference

This volume is arranged according to the canonical structure of the Hanafi legal corpus: each Kitab (book of law) is followed by its constituent Abwab (chapters), and each Bab is subdivided by topic. Under every topic the relevant passages have been gathered from across all source works, so that the reader may compare the treatment of a single question by al-Hidayah, al-Durr al-Mukhtar, Radd al-Muhtar, al-Bahr al-Ra'iq, and the other principal references of the school in one place.

Each entry is headed by a descriptive Mas'alah derived from the source material, followed by the name of the work, a direct link to the corresponding page on KetabOnline, and the Arabic text as it appears in the source edition. The Arabic passages are unaltered; no paraphrase or abridgement has been introduced. Navigation is provided through the Table of Contents, the Source Book Index, and the PDF outline visible in the bookmarks panel of any standard viewer.

Master Table of Contents

The entries below are clickable and jump to the corresponding PDF section. Page numbers are generated during ReportLab's multi-pass build.

Kitab/Bab/Sub-topic Reference Body 26

Kitab 47 – كتاب الشفعة – Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) 27

Bab 1 – باب الشفعة وأحكامها – The Chapter on Pre-emption and Its Rulings 28

Sub-topic – Pre-emption and Price Disputes 29

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption 34

Sub-topic – Pre-emption and Option (Khiyar) 43

Sub-topic – Pre-emption in Partitioned Properties 50

Sub-topic – Conditions for Pre-emption 57

Sub-topic – Properties Subject to Pre-emption 68

Sub-topic – Pre-emption in Special Contexts (Dar al-Harb, Makkah) 85

Sub-topic – Contracts That Establish Pre-emption 89

Sub-topic – Pre-emption in Non-Sale Acquisitions 94

Sub-topic – Pre-emption and Settlement 98

Sub-topic – Demands for Pre-emption (Talab) 105

Sub-topic – Pre-emption in Gift with Compensation 113

Sub-topic – Waiver and Transfer of Pre-emption Right 115

Sub-topic – Pre-emption and Witnessing 117

Bab 2 – باب من يستحق الشفعة – The Chapter on Who Is Entitled to Pre-emption 122

Sub-topic – Pre-emption Rights in Shared Properties and Roads . 123

Sub-topic – Entitled Parties to Pre-emption 125

Sub-topic – Pre-emption Rights of Non-Muslims 129

Sub-topic – Conditions for the Pre-emptor 132

Sub-topic – Ranks and Priority of Pre-emptors 134

Sub-topic – Pre-emption Rights of Minors and Fetuses 139

Sub-topic – Transactions That Give Rise to Pre-emption 142

Sub-topic – Pre-emption Rights of Agents and Principals 144

Sub-topic – Types of Demand in Pre-emption 147

Sub-topic – Pre-emption Rights of Slaves and Masters 148

Sub-topic – Pre-emption by Heads or Shares 149

Bab 3 – باب طلب الشفعة وكيفيته – The Chapter on Claiming Pre-emption and Its Procedure 150

Sub-topic – Definition and Nature of Pre-emption 151

Sub-topic – Pre-emption When Buyer is an Agent 155

Sub-topic – Types of Demand for Pre-emption 159

Sub-topic – Valid Verbal Formulas for Claiming Pre-emption . . 173

Sub-topic – Formal Demand and Testimony (Talab al-Taqrir wa al-Ishhad) 180

Sub-topic – Effect of Delay Without Excuse 200

Sub-topic – Excuses for Delay in Demanding Pre-emption 207

Sub-topic – Litigation Demand (Talab al-Khusuma) 212

Sub-topic – Judicial Procedure for Establishing Pre-emption . . . 216

Sub-topic – Pre-emption by Neighbors and Partners 229

Sub-topic – Pre-emption During Option Periods 231

Sub-topic – Oath and Evidence in Pre-emption Claims 236

Sub-topic – Immediate Demand (Talab al-Muwathaba) 245

Sub-topic – Pre-emption of Absent Pre-emptors 259

Bab 4 – باب الشفعة في المبيعات المختلفة – The Chapter on Pre-emption in Various Sales 262

Sub-topic – Pre-emption of Land with Trees and Buildings 263

Sub-topic – Pre-emption of Fruit and Crops 267

Sub-topic – Scope of Pre-emption in Sales 272

Sub-topic – Pre-emption in Dower and Barter Transactions 274

Sub-topic – Pre-emption with Multiple Buyers or Sellers 276

Sub-topic – Pre-emption in Multiple Transactions 279

Sub-topic – Pre-emption in Non-Standard Contracts 280

Sub-topic – Pre-emption of Water Rights and Easements 284

Sub-topic – Pre-emption of Part of a Property 285

Sub-topic – Pre-emption of Leased or State-Owned Land 287

Sub-topic – Pre-emption of Upper and Lower Portions 288

Sub-topic – Pre-emption of Properties in Different Locations . . . 289

Sub-topic – Pre-emption of Non-Contiguous Properties 290

Sub-topic – Pre-emption of Properties in Makkah 291

Bab 5 – باب سقوط الشفعة – The Chapter on Lapse of Pre-emption 292

Sub-topic – Effect of Judgment on Pre-emption Rights 293

Sub-topic – Destruction or Change of Property 294

Sub-topic – Guardianship and Minor's Rights 305

Sub-topic – Acts Constituting Waiver of Pre-emption 312

Sub-topic – Witnessing and Notification Requirements 332

Sub-topic – Settlement (Sulh) and Compensation 338

Sub-topic – Sale of Pre-emption Right 345

Sub-topic – Death of Pre-emptor or Buyer 346

Sub-topic – Conditional Sales and Delegation 352

Sub-topic – Pre-emptor's Purchase from Buyer 356

Sub-topic – Misrepresentation of Sale or Buyer 360

Sub-topic – Legal Stratagems (Hiyal) to Nullify Pre-emption . . . 369

Sub-topic – Silence and Delay as Grounds for Lapse 388

Bab 6 – باب ثمن الشفعة – The Chapter on the Price in Pre-emption 402

Sub-topic – Delay in Payment of the Price 403

Sub-topic – Disputes Over the Price Between Pre-emptor and Buyer 405

Sub-topic – Disputes Over the Price Between Buyer and Seller . . 419

Sub-topic – Effect of Price Reduction or Remission on Pre-emption 427

Sub-topic – Pre-emption with Fungible and Non-Fungible Prices 433

Sub-topic – Pre-emption When Price Involves Prohibited Items (Wine, Pig) 442

Sub-topic – Valuation of Crops and Buildings in Pre-emption . . . 446

Sub-topic – Pre-emption When Price Includes Non-Monetary Items 452

Sub-topic – Pre-emption with Deferred Payment 454

Sub-topic – Determination of the Sale Price 460

Sub-topic – Payment of the Price by the Pre-emptor 464

Sub-topic – Stratagems to Alter the Pre-emption Price 467

Bab 7 – باب أحكام الشفعة – The Chapter on Rules of Pre-emption 469

Sub-topic – Pre-emption Procedure and Adjudication 470

Sub-topic – Pre-emption in Partnerships and Co-ownership . . . 482

Sub-topic – Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right . 483

Sub-topic – Pre-emptor's Options and Recourse 485

Sub-topic – Pre-emption in Special Cases (Makkah, Dhimmi Transactions) 494

Sub-topic – Parties and Opponents in Pre-emption 499

Sub-topic – Pre-emption of Waqf and Bequeathed Property 507

Sub-topic – Procedure of Demand and Claim 508

Sub-topic – Price Determination and Disputes 510

Sub-topic – Disputes over Price and Timing of Sale 515

Sub-topic – Effect of Buildings, Trees, and Improvements 527

Sub-topic – Pre-emption in Defective Sales and Rescission 548

Sub-topic – Conditions and Scope of Pre-emption 549

Sub-topic – Legal Stratagems to Nullify Pre-emption 556

Sub-topic – Pre-emption and Inheritance of Rights 561

Sub-topic – Conditions for Pre-emption Right 564

Sub-topic – Effect of Options on Pre-emption 566

Sub-topic – Legal Stratagems in Pre-emption 569

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption 571

Sub-topic – Pre-emption in Shared Pathways and Alleys 572

Sub-topic – Pre-emptors and Their Categories 573

Bab 8 – باب أسباب الشفعة – The Chapter on Grounds for Pre-emption

Sub-topic – Effect of Buyer's Actions on Pre-emption 575

Sub-topic – Judicial Procedure in Pre-emption Cases 576

Sub-topic – Priority Among Pre-emptors 577

Sub-topic – Causes of Pre-emption 578

Bab 9 – باب الشريك والخليط والجار – The Chapter on Partner, Associate, and Neighbor 581

Sub-topic – Waiver and Forfeiture of Pre-emption Rights 582

Sub-topic – Harm and Nuisance Between Neighbors 588

Sub-topic – Disputes Over Walls and Structural Attachments . . . 596

Sub-topic – Priority Order of Pre-emption Rights 617

Sub-topic – Pre-emption Rights of Partners 636

Sub-topic – Pre-emption in Shared Courtyards and Alleys 639

Sub-topic – Rights and Restrictions in Shared Alleys 643

Sub-topic – Opening Doors and Windows in Shared Spaces 646

Sub-topic – Pre-emption in Multi-Story Properties 654

Sub-topic – Pre-emption Rights of Neighbors 658

Sub-topic – Pre-emption Rights of Associates in Rights 681

Sub-topic – Definition and Scope of Pre-emption 686

Bab 10 – باب المطالبة بالشفعة – The Chapter on Claiming Pre-emption

Sub-topic – Conditions for Pre-emption Claim 689

Sub-topic – Disputes Between Pre-emptor and Buyer 690

Sub-topic – Abu Yusuf's Specific Rulings 694

Sub-topic – Witnessing (Ishhad) the Demand 695

Sub-topic – Immediate vs. Delayed Demand 696

Sub-topic – Effect of Silence or Inaction 697

Sub-topic – Types of Demand (Talab) 699

Sub-topic – Demand for Partial Property 700

Bab 11 – باب الشفعة في المشاع – The Chapter on Pre-emption in Undivided Property 701

Sub-topic – Effect of Partition on Pre-emption 702

Sub-topic – Pre-emption in Real Estate vs. Movable Property . . . 706

Sub-topic – Pre-emption Rights of Co-owners 707

Sub-topic – Rulings on Indivisible Property 708

Sub-topic – Pre-emption in Sequential Sales 710

Sub-topic – Pre-emption in Undivided vs. Divided Property . . . 712

Sub-topic – Hadith Evidence for Pre-emption 713

Bab 12 – باب الشفعة في غير العقار – The Chapter on Pre-emption in Non-Real Estate 715

Sub-topic – Scope of Pre-emption in Movable Goods 716

Sub-topic – Pre-emption in Buildings and Trees Without Land . . 720

Sub-topic – Pre-emption in Slaves, Animals, and Garments 721

Sub-topic – Pre-emption in Wells and Water Rights 722

Sub-topic – Pre-emption in Waqf and State Land Properties 723

Bab 13 – باب الشفعة في البيع الفاسد – The Chapter on Pre-emption in Defective Sale 724

Sub-topic – Definition of Defective Sale in Pre-emption 725

Sub-topic – Establishment of Pre-emption in Defective Sales . . . 738

Sub-topic – Effect of Buyer's Possession and Improvements 740

Sub-topic – Pre-emption in Defective Deferred Sales 745

Sub-topic – Interaction of Pre-emption with Right of Rescission . 746

Sub-topic – Dropping of Pre-emption Right in Defective Sales . . 749

Sub-topic – Pre-emption in Sale with Option (Khiyar) 750

Sub-topic – Pre-emption in Salam and Other Contracts 752

Sub-topic – Pre-emption in Sales with Invalid Consideration . . . 754

Sub-topic – Pre-emption When Sale Becomes Defective After Validity

Sub-topic – Disputes Between Seller, Buyer, and Pre-emptor . . . 757

Bab 14 – باب تعدد الشفعاء – The Chapter on Multiple Pre-emptors 759

Sub-topic – Priority Among Multiple Pre-emptors 760

Sub-topic – Pre-emption in Cases of Multiple Buyers 762

Sub-topic – Rescission of Partition Among Pre-emptors 764

Sub-topic – Testimony and Evidence in Multiple Pre-emptor Cases 765

Sub-topic – Division of Pre-emption by Heads or Shares 766

Sub-topic – Effect of Absence of Some Pre-emptors 776

Sub-topic – Partial Exercise of Pre-emption Rights 778

Sub-topic – Pre-emption with Non-Monetary Consideration . . . 779

Sub-topic – Pre-emption Rights of Co-owners in Water and Walls 781

Sub-topic – Effect of Judicial Rulings on Co-pre-emptors 783

Sub-topic – Waiver of Pre-emption by Some Co-owners 784

Sub-topic – Pre-emption When Buyer is Also a Co-owner 785

Bab 15 – باب الشفعة في الهبة والميراث – The Chapter on Pre-emption in Gift and Inheritance 786

Sub-topic – Pre-emption in Gifts with Compensation 787

Sub-topic – Pre-emption in Gifts without Compensation 790

Sub-topic – Pre-emption in Undivided Shares and Partial Gifts . . 794

Sub-topic – Pre-emption in Conditional Gifts 796

Sub-topic – Pre-emption in Inheritance and Heirs' Shares 800

Sub-topic – Pre-emption in Disputes over Gift vs. Sale 803

Sub-topic – Pre-emption in Gifts Involving Impure Items 808

Sub-topic – Pre-emption in Defective or Invalid Gifts 809

Sub-topic – Stratagems to Avoid Pre-emption via Gift 811

Sub-topic – Pre-emption in Charity and Relinquishment 813

Sub-topic – Pre-emption in Bequests and Life Grants 814

Sub-topic – Inheritance of the Right of Pre-emption 815

Sub-topic – Pre-emption in Gifts with Subsequent Compensation 816

Bab 16 – باب مدة الشفعة – The Chapter on Duration of Pre-emption Claim 817

Sub-topic – Duration of Immediate Demand (Talab al-Muwathaba) 818

Sub-topic – Time Limit for the Absent Pre-emptor 820

Sub-topic – Conflicting Narrations and Rulings on Time Limits . . 821

Sub-topic – Effect of Delay or Silence on Pre-emption Right . . . 823

Sub-topic – Time Limit After Knowledge of Sale 825

Bab 17 – باب إثبات الشفعة – The Chapter on Proving Pre-emption 826

Sub-topic – Proof of Pre-emption through Witnesses 827

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption 831

Sub-topic – Pre-emption by Adjacency vs. Partnership 833

Sub-topic – Conditions for Establishing Pre-emption 835

Sub-topic – Pre-emption and Legal Stratagems 837

Sub-topic – Oaths in Pre-emption Claims 840

Sub-topic – Disputes over Price and Evidence 843

Sub-topic – Effect of Possession and Ownership on Pre-emption . 848

Sub-topic – Conflicting Claims of Buyer and Pre-emptor 851

Sub-topic – Judicial Procedure in Pre-emption Cases 857

Sub-topic – Pre-emption Involving Agents and Minors 862

Sub-topic – Pre-emption of Land with Buildings or Trees 863

Generated/General Bab – الباب الثالث في بيان الشفعة – The Third Chapter on Explaining Pre-emption 865

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption 866

Generated/General Bab – الفصل الثاني: فيما تثبت فيه الشفعة وما لا تثبت – Second Section: On What Pre-emption Is Established and What It Is Not 867

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption 868

Sub-topic – Conditions for Pre-emption Right 869

Generated/General Bab – باب أحكام الشفعة – The Chapter on Rulings of Pre-emption 870

Sub-topic – Price Determination and Disputes 871

Sub-topic – Pre-emption Procedure and Adjudication 873

Sub-topic – Pre-emptors and Their Categories 878

Sub-topic – Pre-emptor's Options and Recourse 879

Sub-topic – Effect of Buildings, Trees, and Improvements 883

Sub-topic – Pre-emption in Special Cases (Makkah, Dhimmi Transactions) 890

Sub-topic – Disputes over Price and Timing of Sale 895

Sub-topic – Pre-emption and Inheritance of Rights 900

Sub-topic – Parties and Opponents in Pre-emption 902

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption 904

Sub-topic – Procedure of Demand and Claim 906

Sub-topic – Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right . 909

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption 910

Sub-topic – Pre-emption in Defective Sales and Rescission 911

Sub-topic – Conditions and Scope of Pre-emption 912

Sub-topic – Pre-emption in Waqf and Bequest Properties 913

Sub-topic – Pre-emption of Waqf and Bequeathed Property 914

Generated/General Bab – باب أحكام الشفعة في الطرق والأملاك المشتركة – The Chapter on Rulings of Pre-emption in Shared Roads and Properties 916

Sub-topic – Pre-emptors and Their Categories 917

Generated/General Bab – باب أحكام الشفعة في المبيعات – The Chapter on Rulings of Pre-emption in Sales 918

Sub-topic – Price Determination and Disputes 919

Generated/General Bab – باب أحكام الشفعة في المنقول والعقار – The Chapter on Rulings of Pre-emption in Movable and Immovable Property 920

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption 921

Generated/General Bab – باب أحكام الشفعة والدعوى فيها – The Chapter on Rulings of Pre-emption and Claims Therein 922

Sub-topic – Procedure of Demand and Claim 923

Sub-topic – Legal Stratagems in Pre-emption 924

Generated/General Bab – باب اختلاف الشفيع والمشتري – The Chapter on Disputes Between the Pre-emptor and the Buyer 925

Sub-topic – Price Determination and Disputes 926

Generated/General Bab – باب الأخذ بالشفعة لا يسقط خيار الرؤية – The Chapter on Pre-emption Not Nullifying the Option of Inspection 927

Sub-topic – Effect of Options on Pre-emption 928

Generated/General Bab – باب الاختلاف في الثمن في الشفعة – The Chapter on Dispute over the Price in Pre-emption 929

Sub-topic – Price Determination and Disputes 930

Generated/General Bab – باب الاختلاف في الشفعة – The Chapter on Disputes in Pre-emption 931

Sub-topic – Price Determination and Disputes 932

Generated/General Bab – باب الحيل في إسقاط الشفعة – The Chapter on Legal Stratagems to Eliminate Pre-emption 933

Sub-topic – Legal Stratagems in Pre-emption 934

Generated/General Bab – باب الحيل في الشفعة – The Chapter on Legal Stratagems in Pre-emption 935

Sub-topic – Effect of Options on Pre-emption 936

Generated/General Bab – باب الرجل يهلك فيورث أرضه ورثته في الشفعة – The Chapter on a Man Who Dies and His Heirs Inherit His Land Regarding Pre-emption 937

Sub-topic – Pre-emption in Partnerships and Co-ownership . . . 938

Generated/General Bab – باب الشفعة – The Chapter on Pre-emption 939

Sub-topic – Effect of Options on Pre-emption 940

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption 941

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption 942

Sub-topic – Conditions for Pre-emption Right 946

Generated/General Bab – باب الشفعة في الدار بين الشركاء – The Chapter on Pre-emption in a House Among Co-owners 947

Sub-topic – Pre-emption in Partnerships and Co-ownership . . . 948

Generated/General Bab – باب الشفعة للجار والشريك – The Chapter on Pre-emption for the Neighbor and Partner 949

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption 950

Generated/General Bab – باب الشفعة وأحكامها – The Chapter on Pre-emption and Its Rulings 951

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption 952

Sub-topic – Demands for Pre-emption (Talab) 953

Sub-topic – Pre-emption and Price Disputes 954

Sub-topic – Pre-emption and Option (Khiyar) 956

Generated/General Bab – باب تسليم الشفعة – The Chapter on Delivery in Pre-emption 958

Sub-topic – Price Determination and Disputes 959

Generated/General Bab – باب تعريف الشفعة وأحكامها – The Chapter on the Definition and Rulings of Pre-emption 960

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption 961

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption 962

Generated/General Bab – باب تعريف الشفعة وأركانها – The Chapter on the Definition and Elements of Pre-emption 964

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption 965

Sub-topic – Pre-emptors and Their Categories 966

Generated/General Bab – باب تعريف الشفعة وبيان محلها – The Chapter on the Definition of Pre-emption and Its Subject Matter 967

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption 968

Generated/General Bab – باب تعريف الشفعة وسببها – The Chapter on the Definition and Cause of Pre-emption 969

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption 970

Generated/General Bab – باب تفسير الجار والشريك في الشفعة – The Chapter on the Interpretation of Neighbor and Partner in Pre-emption 971

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption 972

Generated/General Bab – باب خيار الرؤية والعيب في الشفعة – The Chapter on the Option of Inspection and Defect in Pre-emption . . . 973

Sub-topic – Effect of Options on Pre-emption 974

Generated/General Bab – باب ضمان الشفعة والرجوع بالعيب – The Chapter on Liability in Pre-emption and Return Due to Defect . . . 975

Sub-topic – Effect of Options on Pre-emption 976

Generated/General Bab – باب طلب الشفعة – The Chapter on Demanding Pre-emption 977

Sub-topic – Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right . 978

Generated/General Bab – باب عود الشفعة بالرد غير القضائي – The Chapter on Pre-emption Returning Due to Non-Judicial Return . . 979

Sub-topic – Pre-emption in Defective Sales and Rescission 980

Generated/General Bab – باب ما تثبت به الشفعة – The Chapter on What Establishes Pre-emption 981

Sub-topic – Pre-emption in Shared Pathways and Alleys 982

Generated/General Bab – باب ما تثبت فيه الشفعة أو لا تثبت – The Chapter on What Pre-emption Is Established For or Not Established For 983

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption 984

Generated/General Bab – باب ما تجب فيه الشفعة – The Chapter on What Entitles Pre-emption 985

Sub-topic – Effect of Options on Pre-emption 986

Generated/General Bab – باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب وما يبطلها – The Chapter on What Pre-emption Is Required For, What It Is Not Required For, and What Invalidates It 987

Sub-topic – Effect of Options on Pre-emption 988

Sub-topic – Pre-emption in Sulh and Compromise 989

Generated/General Bab – باب ما تجب فيه الشفعة ومالا تجب – The Chapter on What Pre-emption Is and Is Not Obligatory 991

Sub-topic – Price Determination and Disputes 992

Sub-topic – Conditions for Pre-emption Right 993

Generated/General Bab – باب ما تكون فيه الشفعة – The Chapter on What Pre-emption Applies To 994

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption 995

Generated/General Bab – باب ما يأخذه الشفيع بالثمن – The Chapter on What the Pre-emptor Takes for the Price 996

Sub-topic – Price Determination and Disputes 997

Generated/General Bab – باب ما يأخذه الشفيع من الثمن – The Chapter on What the Pre-emptor Takes from the Price 998

Sub-topic – Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right . 999

Generated/General Bab – باب ما يبطل الشفعة – The Chapter on What Invalidates Pre-emption 1000

Sub-topic – Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right . 1001

Sub-topic – Pre-emption in Sulh and Compromise 1004

Generated/General Bab – باب ما يبطل به الشفعة – The Chapter on What Invalidates Pre-emption 1005

Sub-topic – Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right . 1006

Generated/General Bab – باب ما يمنع الشفعة ويثبتها – The Chapter on What Prevents and Establishes Pre-emption 1007

Sub-topic – Effect of Options on Pre-emption 1008

Generated/General Bab – باب مستحقي الشفعة وترتيبهم – The Chapter on Those Entitled to Pre-emption and Their Order 1009

Sub-topic – Pre-emption in Shared Pathways and Alleys 1010

Generated/General Bab – فروع في الشفعة – Subsidiary Issues in Pre-emption 1011

Sub-topic – Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right . 1012

Generated/General Bab – فصل في أحكام الخصومة في الشفعة – Section on the Rulings of Litigation in Pre-emption 1013

Sub-topic – Pre-emptors and Their Categories 1014

Generated/General Bab – فصل في أحكام الشفعة – Section on the Rulings of Pre-emption 1015

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption 1016

Sub-topic – Pre-emptors and Their Categories 1017

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption 1018

Generated/General Bab – فصل في أحكام الشفعة بين الشركاء والجيران – Section on Rulings of Pre-emption Among Partners and Neighbors 1019

Sub-topic – Pre-emption in Partnerships and Co-ownership . . . 1020

Generated/General Bab – فصل في أحكام الشفعة مع البينة والتصديق – Section on Rulings of Pre-emption with Evidence and Confirmation 1021

Sub-topic – Procedure of Demand and Claim 1022

Generated/General Bab – فصل في أحكام القسمة والشفعة – Section on Rulings of Division and Pre-emption 1023

Sub-topic – Price Determination and Disputes 1024

Generated/General Bab – فصل في اتصال الحائط المتنازع فيه – Section on the Connection of the Disputed Wall 1025

Sub-topic – Pre-emption in Shared Pathways and Alleys 1026

Generated/General Bab – فصل في اختلاف الشفيع والمشتري في الثمن – Section on Dispute Between Pre-emptor and Buyer Over the Price 1027

Sub-topic – Price Determination and Disputes 1028

Generated/General Bab – فصل في الاختلاف – The Chapter on Disagreement 1029

Sub-topic – Price Determination and Disputes 1030

Generated/General Bab – فصل في بناء المشتري وغرسه في المأخوذ بالشفعة – Section on the Buyer's Construction and Planting in the Pre-empted Property 1031

Sub-topic – Price Determination and Disputes 1032

Generated/General Bab – فصل في بيان أحكام الشفعة في حقوق الشرب والطريق – Section on the Rulings of Pre-emption in Water and Right-of-Way Rights 1033

Sub-topic – Pre-emption in Shared Pathways and Alleys 1034

Generated/General Bab – فصل في ما لا شفعة فيه – The Chapter on What Has No Pre-emption 1035

Sub-topic – Pre-emption in Waqf and Bequest Properties 1036

Generated/General Bab – فصل في مبطلات الشفعة – Section on the Nullifiers of Pre-emption 1037

Sub-topic – Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right . 1038

Generated/General Bab – فصل فيما للشفيع أن يأخذ البعض أو لا يأخذ – Section on What the Pre-emptor May Take in Part or Not 1039

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption 1040

Generated/General Bab – فصل فيما للشفيع أن يأخذ البعض أولا يأخذ – Section on What the Pre-emptor May Take Part of or Not 1041

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption 1042

Sub-topic – Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right . 1043

Generated/General Bab – فصل فيما يؤخذ به المشفوع – Section on What the Pre-empted Property Is Taken With 1044

Sub-topic – Price Determination and Disputes 1045

Sub-topic – Pre-emptors and Their Categories 1046

Generated/General Bab – في بيان حكم الشفعة – On the Ruling of Pre-emption 1047

Sub-topic – Effect of Options on Pre-emption 1048

Sub-topic – Pre-emptors and Their Categories 1049

Generated/General Bab – كتاب الشفعة – The Book of Pre-emption 1050

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption 1051

Generated/General Bab – – General / Unclassified 1053

Sub-topic – Pre-emption in Partnerships and Co-ownership . . . 1054

Sub-topic – Price Determination and Disputes 1141

Sub-topic – Pre-emption in Defective Sales and Rescission 1460

Sub-topic – Pre-emption in Sulh and Compromise 1571

Sub-topic – Pre-emption in Shared Pathways and Alleys 1637

Sub-topic – Effect of Options on Pre-emption 1715

Sub-topic – Pre-emptors and Their Categories 1827

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption 1961

Sub-topic – Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right . 2097

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption 2296

Sub-topic – Procedure of Demand and Claim 2420

Sub-topic – Pre-emption in Waqf and Bequest Properties 2647

Sub-topic – Conditions for Pre-emption Right 2674

Sub-topic – Legal Stratagems in Pre-emption 2752

Register of Source Works 2801

Kitab/Bab/Sub-topic Reference Body

KITAB 47

كتاب الشفعة

Kitab al-Shufa'a (Pre-emption)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب الشفعة وأحكامها

The Chapter on Pre-emption and Its Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Pre-emption and Price Disputes

Mas'alah: What is the ruling when a father disputes the price of a house bought for his minor son with the pre-emptor?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=390)

الرابعة: لو اشترى الاب لابنه الصغير دارا ثم اختلف مع الشفيع في مقدار الثمن فالقول للاب بلا يمين كما في كثير من كتب المذهب.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor taking the share of one of multiple buyers?

Source Book: Al-Jami' al-Saghir wa Sharhuhu al-Nafi' al-Kabir (book_id=5119, page=294)

محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة (رضي الله عنهم) خمسة اشتروا من رجل دارا فللشفيع أن يأخذ نصيب أحدهم وإن اشتراها رجل من ـــــــ

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor taking the share of one buyer without harming others?

Source Book: Al-Jami' al-Saghir wa Sharhuhu al-Nafi' al-Kabir (book_id=5119, page=294)

قوله أن يأخذ نصيب أحدهم لأن الشفيع يقدم على الدخيل من غير ضرر بالبائع ولا

بالدخيل فإذا أخذ نصيب أحدهم قام مقامه فلا ضرر على أحد ولا يملك الشفيع أو أحدهم قبض شيء حتى ينقد المشترون جميع الثمن

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor taking the entire property or leaving it?

Source Book: Al-Jami' al-Saghir wa Sharhuhu al-Nafi' al-Kabir (book_id=5119, page=294)

قوله أخذها كلها أوتركها لأن في أخذ نصيب أحدهم تفريق الصفقة على المشتري فلا يجوز

خمسة أخذها كلها أوتركها

Mas'alah: What is the ruling on taking the property from the buyer and paying the price in case of pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1156)

وإن كان المبيع في يد المشتري أخذه منه ودفع الثمن إلى المشتري، والبيع الأول صحيح؛ لأن التملك وقع على المشتري فيجعل كأنه اشترى منه ثم إذا أخذ الدار من يد البائع يدفع الثمن إلى البائع وكانت العهدة عليه ويسترد المشتري الثمن من البائع إن كان قد نقد، وإن أخذها من يد المشتري دفع الثمن إلى المشتري وكانت العهدة عليه؛ لأن العهدة هي حق الرجوع بالثمن عند الاستحقاق، فيكون على من قبض الثمن.

Mas'alah: What is the reasoning for not allowing partial taking before possession in pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1157)

(وجه) هذه الرواية أن أخذ البعض قبل القبض يتضمن تفريق اليد على البائع، والتملك قبل القبض لا يتضمن التفريق؛ لأن التملك يقع على البائع وأنه لا يجوز، ألا ترى أن أحد المشتريين لو أراد أن يقبض حصته دون صاحبه ليس له ذلك.

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor and buyer dispute the price?

Source Book: Bidayat al-Mubtadi (book_id=5124, page=207)

فصل في الاختلاف وإن اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري ولو أقاما البينة فالبينة للشفيع وإذا ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع أقل منه ولم يقبض الثمن أخذه الشفيع بما قاله البائع وكان ذلك حطا عن المشتري ولو ادعى البائع الأكثر يتحالفان ويترادان وأيهما نكل ظهر أن الثمن ما يقوله الآخر فيأخذها الشفيع بذلك وإن حلفا يفسخ القاضي البيع على ما عرف ويأخذها الشفيع بقول البائع وإن كان قبض الثمن أخذ بما قال المشتري إن شاء ولم يلتفت إلى قول البائع

Mas'alah: How does a deferred price affect the pre-emptor's right?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=891)

و لو بيعت الدار بثمن مؤجل إن أراد الشفيع أن يأخذ الدار في الحال بالثمن المؤجل لم يكن له ذلك و يكون له الخيار إن شاء أخذها بثمن حال و إن شاء ينتظر حلول الأجل

فإذا حل الأجل يأخذها بالثمن الحال * و إن أراد الانتظار إلى حلول الأجل و قد كان طلب طلب المواثبة فإنه يطلب طلب الإشهاد فإن لم يطلب و انتظر حلول الأجل بطلت شفعته * و كذا لو بيعت الدار على أن المشتري بالخيار و لم يطلب الشفيع طلب الإشهاد بطلت شفعته *

Mas'alah: May the pre-emptor take the share of one of multiple buyers?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1465)

(وشفع) أي أخذ الشفيع بالشفعة (حصة أحد المشترين) من بائع واحد، لأن هذا الأخذ ليس فيه ضرر التفريق لقيام الشفيع مقام المأخوذ حصته. والصحيح أن لا فرق بين قبل القبض وبعده.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer has built on the property?

Source Book: Ikhtilaf Abi Hanifah wa Ibn Abi Layla (book_id=6753, page=36)

قال أبو يوسف: وإذا اشترى الرجل دارا وبنى فيها بناء ثم جاء الشفيع يطلبها بالشفعة، فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول: يأخذ الشفيع الدار ويأخذ صاحب البناء النقض. وبه نأخذ. وكان ابن أبي ليلى يجعل الدار والبناء للشفيع ويجعل عليه قيمة البناء وثمن الدار الذي اشتراها به صاحب البناء وإلا فلا شفعة له.

Mas'alah: What is the consideration for pre-emption (mashfu' bihi)?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=259)

(مادة 953) : المشفوع به هو ملك الشفيع الذي به الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling when a man acknowledges selling his share of a house but the buyer denies it?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1718)

ولو أقر رجل أنه باع نصيبه من داره من فلان، وأنكر المشتري وحلف: أخذ الشفيع نصيب المقر بالشفعة وإن لم يثبت البيع.

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption

Mas'alah: What is the definition, cause, and condition of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=621)

مناسبته تملك مال الغير بغير رضاه (هي) لغة: الضم، وشرعا: (تمليك البقعة جبرا على المشتري بما قام عليه) بمثله لو مثليا، وإلا فبقيمته (وسببها اتصال ملك الشفيع بالمشتري) بشركة أو جوار.

Mas'alah: What is the essential element (rukn) of pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=621)

(وركنها: أخذ الشفيع من أحد المتعاقدين) عند وجود سببها وشرطها.

Mas'alah: What is the first chapter on the definition, conditions, description, and ruling of pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2394)

[الباب الأول في تفسير الشفعة وشرطها وصفتها وحكمها]

Mas'alah: What is the definition of pre-emption (shuf'a) in Islamic law?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2394)

وهو مشتمل على سبعة عشر بابا الباب الأول في تفسيرها وشرطها وصفتها وحكمها أما تفسيرها شرعا فهو تملك البقعة المشتراة بمثل الثمن الذي قام على المشتري هكذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What is the definition and ruling of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=942)

تعريف الشفعة وحكمها كتاب الشفعة الشفعة: مشتقة من الشفع وهو الضم، سميت بها لما فيها من ضم المشتراة إلى عقار الشفيع.

Mas'alah: What is the linguistic derivation of the term shuf'a?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=732)

الشفعة مشتقة من الشفع وهو الضم سميت بها لما فيها من ضم المشتراة إلى عقار الشفيع

Mas'alah: What is the definition and scope of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=500, page=214)

كتاب الشفعة ولا شفعة إلا في العقار، وتجب في العقار سواء كان مما يقسم أو مما لا يقسم.

Mas'alah: What is the book of pre-emption (Kitab al-Shuf'a)?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=500, page=214)

[كتاب الشفعة]

Mas'alah: What is the linguistic and legal definition of shuf'a?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=500, page=214)

[ما تكون فيه الشفعة] وهي الضم، ومنه الشفع في الصلاة، وهو ضم ركعة إلى أخرى. والشفع: الزوج الذي هو ضد الفرد، والشفيع لانضمام رأيه إلى رأي المشفوع له في طلب النجاح، وشفاعة النبي - صلى الله عليه وسلم - للمذنبين لأنها تضمهم إلى الصالحين، والشفعة في العقار لأنها ضم ملك البائع إلى ملك الشفيع، وهي تثبت للشفيع بالثمن الذي بيع به رضي المتبايعان أو سخطا، ولهذا المعنى كانت على خلاف القياس، إلا أنا استحسنا ثبوتها بالنص، وهو قوله - عليه الصلاة والسلام -، «الجار أحق بشفعته» رواه جابر، وقال - عليه الصلاة والسلام: «جار الدار أحق بشفعة الدار» وكان أبو بكر الرازي ينكر هذا القول، ويقول: وجوب الشفعة مجمع عليه أصل من الأصول المقطوع بها لا يقال إنه استحسان.

Mas'alah: What is the chapter on pre-emption (shuf'a) in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Jami' al-Saghir wa Sharhuhu al-Nafi' al-Kabir (book_id=5119, page=294)

باب الشفعة

Mas'alah: What is the definition and linguistic origin of shuf'ah (pre-emption)?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=273)

[كتاب الشفعة] هي مأخوذة من الشفع وهو الضم الذي هو خلاف الوتر؛ لأنه ضم شيء إلى شيء وسميت الشفاعة بذلك؛ لأنها تضم المشفوع إليه إلى أهل الثواب فلما كان الشفيع يضم الشيء المشفوع إلى ملكه سمي ذلك شفعة.

Mas'alah: How are conflicting hadiths on pre-emption reconciled?

Source Book: Al-Lubab fi al-Jam' Bayna al-Sunnah wa al-Kitab (book_id=5137, page=488)

قيل له: أما الحديث الأول: فليس فيه دليل علينا، لأنه لا ينفي أن تكون واجبة في غيره، لأنه لم يقل أن الشفعة لا تكون إلا في شرك. ثم في حديث جابر الذي ذكرنا إيجاب الشفعة في المبيع الذي لا شرك فيه بالشرك في الطريق، فالأولى أن يجمع (بينهما) فيكون حديث جابر فيه إخبار عن حكم الشفعة (في المبيع الذي لا شرك لأحد فيه

بالطريق. والحديث الآخر فيه إخبار عن حكم الشفعة) للشريك في الذي بيع منه.

Mas'alah: What is the evidence for the right of pre-emption from the hadith?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1911)

قوله: (ولقوله عليه السلام: «الجار أحق بسبقه، قيل: يا رسول الله ما سقبه؟ قال: شفعته») . هذا اللفظ غير معروف، وإنما المروي «الجار أحق بصقبه» أخرجه البخاري والنسائي، وفي حديث جابر رضي الله عنه: «الجار أحق بشفعة جاره، ينتظر بها إن كان غائبا، إذا كان طريقهما واحدا» أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجه والترمذي وقال: حديث حسن غريب.

Mas'alah: What is the cause of pre-emption according to Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1913)

سببها الاتصال على ما بيناه.

Mas'alah: What is the meaning of the hadith 'Pre-emption is like untying a hobble'?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1915)

"الشفعة كحل العقال، ولا شفعة لصغير ولا لغائب، ومن مثل به هو حر" .

Mas'alah: What is the hadith evidence for pre-emption being limited to real estate?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1917)

قوله: (لقوله عليه السلام: "لا شفعة إلا في ربع أو حائط") .

Mas'alah: What is the authentic hadith regarding pre-emption being restricted to houses and land?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1917)

لا يعرف هذا اللفظ في كتب الحديث، وأخرج أبو حنيفة عن عطاء ابن أبي رباح عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: "لا شفعة إلا في دار أو عقار" وأخرجه البيهقي من جهته.

Mas'alah: What are the rulings on pre-emption (shuf'a) in Hanafi fiqh?

Source Book: Bidayat al-Mubtadi (book_id=5124, page=206)

= كتاب الشفعة الشفعة واجبة للخليط في نفس المبيع ثم للخليط في حق المبيع كالشرب والطريق ثم للجار وليس للشريك في الطريق والشرب والجار شفعة مع الخليط في الرقبة فإن سلم فالشفعة للشريك في الطريق فإن سلم أخذها الجار ولا يكون الرجل بالجذوع على الحائط شفيع شركة ولكنه شفيع جوار والشريك في الخشبة تكون على حائط الدار جاز وإذا اجتمع الشفعاء فالشفعة بينهم على عدد رؤوسهم ولا يعتبر اختلاف الأملاك والشفعة تجب بعقد البيع وتستقر بالأشهاد ولا بد من طلب المواثبة وتملك بالأخذ إذا سلمها المشتري أو حكم بها الحاكم

Mas'alah: What is the definition and basis of pre-emption (shuf'a) in Hanafi fiqh?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=891)

(* كتاب الشفعة *) الشفعة حق شرع لمن كان شريكا أو جارا عند البيع تثبت في العقار بالبيع و تتأكد بالطلب و تملك بالقضاء أو التسليم

Mas'alah: What is the linguistic and legal definition of shuf'a (pre-emption)?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1452)

(هي) لغة: الضم، ومنه الشفع في الصلاة لضم ركعة إلى أخرى. والشفع هو ضد الوتر. والشفيع لانضمام رأيه إلى رأي المشفوع له في الطلب، وشفاعة المذنبين لأنها تضمهم إلى الفائزين.

Mas'alah: What is the definition and causes of pre-emption?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=16)

كتاب الشفعة الفصل الأول (في تعريفها وأسبابها واستحقاقها)

Mas'alah: What is the definition of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=16)

(مادة 95) الشفعة هي حق تملك العقار المبيع أو بعضه ولو جبرا على المشتري بما قام عليه من الثمن والمؤن.

Mas'alah: What is the cause of pre-emption?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=17)

(مادة 96) سبب الشفعة هو اتصال ملك الشفيع بالعقار المبيع اتصال شركة أو اتصال جوار.

Mas'alah: What does 'one of them' refer to in the context of pre-emption?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=925)

قوله: (بأحدهما) أي الانكار أو السكوت.

Mas'alah: What is the chapter heading for pre-emption by adjacency?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4237)

﴿باب الشفعة بالجوار

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1470)

كتاب الشفعة

Mas'alah: Is the solitary narration of Abd al-Malik ibn Abi Sulayman on pre-emption acceptable?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1473)

وقد حدثنا عن الثوري أنه قال: الحفاظ أربعة: أحدهم عبد الملك بن أبي سليمان، وهذا الحديث وإن كان عبد الملك قد تفرد به، فإن تفرده به لا يوجب رده؛ لأن أخبار الآحاد مقبولة عندنا في مثل ذلك، وليس أحد من الرواة إلا وقد تفرد بأشياء فيما رواه، لم يوافقه عليها غيره، ولم يوجب ذلك رد روايته.

Mas'alah: What are the main topics of the book of pre-emption?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=795)

يحتاج فيه إلى بيان ما تجب به الشفعة وإلى بيان شرائط الوجوب وإلى بيان كيفية الوجوب وإلى بيان الأحكام المتعلقة بالشفعة

Mas'alah: What is the chapter on pre-emption?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=321)

باب الشفعة

Sub-topic – Pre-emption and Option (Khiyar)

Mas'alah: What is the ruling on stipulating a three-day option (khiyar) to avoid pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3686)

[فائدة] إذا خاف أحدهما أن لا يوفي صاحبه يشترط الخيار لنفسه ثلاثة أيام، فإذا لم يوف له في المدة فسخ فيها وإن خافا شرط كل منها الخيار لنفسه ثم يجيزان معا، وإن خاف كل منهما إذا أجاز أن لا يجيز صاحبه يوكل كل منهما وكيلا ويشترط عليه أن يجيز بشرط أن يجيز صاحبه زيلعي بزيادة (قوله وليس له تحليفه إلخ) سيأتي آخر الباب تحقيق ذلك بما لا مزيد عليه إن شاء الله تعالى (قوله ما كان تلجئة) بيع التلجئة: هو أن يظهرا عقدا وهما لا يريدانه يلجئ إليه خوف عدوه وهو ليس ببيع في الحقيقة، بل كالهزل كما تقدم قبيل كتاب الكفالة ح (قوله وإن ابتاعه) أي ابتاع العقار كما يظهر من كلام الشرح، ولا مانع من إرجاع الضمير إلى السهم تأمل (قوله بثمن كثير) كأضعاف قيمته (قوله ثم دفع ثوبا عنه) أي دفع عن ذلك الثمن الكثير أي بدله ثوبا قيمته كقيمة المبيع (قوله لا بالثوب) لأن الثوب عوض عما في ذمة المشتري فيكون البائع مشتريا للثوب بعقد آخر غير العقد الأول زيلعي (قوله فلا يرغب) أي الشفيع في ذلك المبيع لكثرة الثمن، وأشار إلى أن هذه الحيلة لا تبطل شفعته إذ لو رضي بدفع ذلك الثمن له الأخذ، بخلاف الحيلة الأولى كما قدمناه (قوله وهذه حيلة تعم الشريك والجار) أي بخلاف ما قبلها فإنهما لا يحتال بهما في حق الشريك، أما الأولى فظاهر، وأما الثانية فلأن للشريك أخذ نصف الباقي بنصف الباقي من الثمن القليل (قوله لكنها تضر بالبائع)

الأولى قد تضر (قوله إذ يلزمه كل الثمن إلخ) لوجوبه عليه بالبيع الثاني ثم براءته، كأن حصلت بطريق المقاصة بثمن العقار، فإذا استحق بطلت المقاصة زيلعي (قوله بدينار) الأولى بدنانير بقدر قيمة العقار كما عبر الزيلعي (قوله ليبطل الصرف إذا استحق) لأنه يكون صرفا بما في ذمته من الدراهم، فإذا استحق العقار تبين أن لا دين على المشتري فيبطل الصرف للافتراق قبل

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a sale includes a condition of option?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=957)

قال: "ومن باع بشرط الخيار فلا شفعة للشفيع" لأنه يمنع زوال الملك عن البائع "فإن أسقط الخيار وجبت الشفعة" لأنه زال المانع عن الزوال ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح لأن البيع يصير سببا لزوال الملك عند ذلك.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in cases of division and option of inspection?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4416)

كان بغير قضاء على ما عرف؛ وفي الجامع الصغير: ولا شفعة في قسمة ولا خيار رؤية، وهو بكسر الراء، ومعناه: لا شفعة بسبب الرد بخيار الرؤية لما بيناه، ولا تصح الرواية بالفتح عطفا على الشفعة لأن الرواية محفوظة في كتاب القسمة أنه يثبت في القسمة خيار الرؤية وخيار الشرط لأنهما يثبتان لخلل في الرضا فيما يتعلق لزومه بالرضا، وهذا المعنى موجود في القسمة، والله سبحانه أعلم [العناية] حمل رواية الفتح على ما إذا

كانت التركة مكيلا أو موزونا من جنس واحد لأن الرد فيه بخيار الرؤية غير مفيد لأن نصيبه في القسمة الثانية إما أن يكون غير ما وقع في الأولى أو مثله، ولا فائدة فيه، فأما إذا كانت عقارا أو غيره فإنهم إذا اقتسموا ثانيا ربما يقع نصيبه فيما يوافقه فيكون مفيدا، والله أعلم.

Mas'alah: When does the right of pre-emption become established?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=274)

(قوله: والشفعة تجب بعقد البيع) يعني لو سلم الشفيع شفعته قبل عقد البيع فتسليمه باطل وهو على شفعته بعد العقد، وإن سلمها بعد العقد بطلت، وإن لم يعلم بالبيع عند التسليم لمصادفة الإسقاط حقا واجبا، وفي المبسوط أن الشفعة تثبت بالبيع قبل ملك المشتري ألا ترى أنه لو قال: بعت هذه الدار من فلان وقال فلان ما اشتريت كان للشفيع أن يأخذها بالشفعة لثبوت البيع بإقرار البائع، وإن لم يثبت ملك المشتري لإنكاره ولهذا إذا اشترى دارا بشرط الخيار للمشتري تجب الشفعة بخلاف ما إذا كان الخيار للبائع.

Mas'alah: When does the right of pre-emption become obligatory and when does it become established?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=331)

(والشفعة تجب بعقد البيع) : أي بعده؛ لأنه هو السبب (وتستقر بالإشهاد) ولابد من

طلب المواثبة، لأنها حق ضعيف يبطل بالإعراض، ولابد من الإشهاد والطلب، ليعلم بذلك رغبته فيه دون إعراضه عنه، ولأنه يحتاج إلى إثبات طلبه عند القاضي، ولا يمكنه إلا بالإشهاد، هداية.

Mas'alah: How is pre-emption established and acquired in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Nutaf fi al-Fatawa (book_id=5127, page=501)

وجوب الشفعة قال والشفعة انما تجب بالعقد الصحيح ويستحقها بالاشهاد والطلب ويملكها بالاخذ ولو سأل الشفيع ولم يشهد وصدقه المشتري فله الشفعة في قول ابي عبد الله ولو طلب الشفعة ثم مات الشفيع قبل الاخذ فليس لورثته ان يأخذوها لان الشفعة حق والحقوق لا تورث ولا توهب في قول ابي حنيفة

Mas'alah: When does the right of pre-emption become established?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1912)

قوله: (والشفعة تجب بعقد البيع ومعناه بعده لا أنه هو السبب لأن

Mas'alah: When may the pre-emptor claim pre-emption if the buyer has an option period?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=342)

ولو باع دارا على أن المشتري بالخيار ثلاثة أيام وللدار شفيع فإن الشفيع يطلب الشفعة

وقت العقد إذا علم بالبيع لا وقت سقوط الخيار

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a property is sold with a seller's option or a defective sale?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1238)

(وما بيع) أي لا تثبت الشفعة في عقار بيع (بخيار البائع) ؛ لأنه يمنع زوال الملك عن البائع (أو) بيع العقار (بيعا فاسدا) يعني إذا اشترى عقارا شراء فاسدا فلا شفعة فيها أما قبل القبض فلبقاء ملك البائع فيها وأما بعده فلاحتمال الفسخ؛ لأن لكل واحد من المتبايعين سبيلا من فسخه (ما لم يسقط حق الفسخ) فإن سقط حق الفسخ في البيع بخيار البائع بأن أسقط الخيار أو بنى المشتري فيها في البيع الفاسد تجب الشفعة لزوال المانع وإن اشترى بشرط الخيار فللشفيع الشفعة بالإجماع.

Mas'alah: Does the pre-emptor have the option of inspection and the right to return for defects?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1489)

مسألة: قال: (وللشفيع خيار الرؤية فيما يأخذه) . لأنه بمنزلة الشرى. * (ويرد أيضا بالعيب) ؛ لهذه العلة.

Mas'alah: Does the buyer remain owner of the property until the pre-emptor takes it?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1491)

مسألة: [بقاء ملك المشتري لما اشترى ما لم يأخذه الشفيع] قال أبو جعفر:
(والمشتري مالك لما اشترى مما فيه الشفعة، ما لم يأخذه الشفيع) . وذلك لأن البيع كان مالكا، وقد ملكه إياه وسلطه عليه، فملكه كما كان البيع مالكا. وأيضا: فإن ثبوت حق الغير في العقد لا يمنع وقوع الملك، كما أن خيار العيب وخيار الرؤية لا يمنع صحة الملك، وكما أن خيار امرأة المجبوب، وخيار الولي في فسخ نكاح غير الكفء لا يمنع وقوع العقد.

Mas'alah: Does a stipulation of option for the seller prevent pre-emption?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1493)

مسألة: [لا تثبت الشفعة في المبيع بخيار البائع] (وخيار البيع المشروط في العقد يمنع وجوب الشفعة). لأن الشفعة تجب برغبة البيع عن ملكه، فيكون حينئذ الشفيع أولى به من المشتري. فأما إذا كان الشيء باقيا في ملك البيع، وهو لم يرغب بعد عن ملكه: فل تجب الشفعة. ألا ترى أنه إنما لنفسه الخيار، لئلا يخرج عن ملكه إلا برضاه، ولو كان للشفيع أخذ، فكان قد أخذه بغير رضاه، وذلك خلاف موجب العقد. * وإذا شرط الخيار للمشتري دون البيع: فللشفيع الشفعة؛ لأنها قد خرجت عن ملك البيع، وانقطع حقه عنها، فالشفيع حينئذ أولى به، لانقطاع حق البيع. ألا ترى أنه لو يكن للمشتري خيار، لكان الشفيع أولى به لانقطاع حق البيع، فخيار المشتري لا يمنع حقه، ألا ترى أن للشفيع إبطال ملك المشتري، وفسخ عقده لو كان العقد بغير خيار إذا أخذه من يد البيع.

Mas'alah: What is Abu Hanifa's ruling on pre-emption when the buyer has a three-day option?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=330)

1322. وإذا اشترى الرجل دارا على أن المشتري بالخيار ثلاثة أيام، قال أبوحنيفة: للشفيع فيها الشفعة. قال أبو يوسف:

Sub-topic – Pre-emption in Partitioned Properties

Mas'alah: What constitutes 'tarbi' connection in wall ownership disputes?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1802)

مداخلة اللبن بعضه في بعض إن كان الحائط من مدر أو آجر وهو أن يكون أنصاف لبن كل واحد من الحائطين متداخلا في الحائط الآخر، وإن كان الحائط من خشب فهو أن يكون رأس ساجة أحدهما مركبا على ساجة الآخر فأما إذا نقب الحائط وأدخل لا يكون تربيعا وعن أبي الحسن الكرخي اتصال التربيع أن يكون الحائط المتنازع فيه طرفاه موصولين بالحائطين والحائطان موصولين بحائط الدار، وأما إذا كان الاتصال من جانب فصاحب الجذوع أولى وذكر الطحطاوي إذا كان متصلا من جانب واحد يقع به الترجيح قالوا: الصحيح رواية الطحاوي كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: Can the ruler compel partners to maintain a river for the sake of pre-emption rights?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=1600)

وقال بعض المتأخرين من مشايخنا رحمهم الله: يجبرهم الإمام على ذلك لحق أصحاب الشفعة في النهر هكذا ذكر شيخ الإسلام خواهر زاده رحمه الله في «شرح كتاب الشرب» وبه تبين أن ما ذكر الخصاف في «نفقاته» أن صاحب النهر الخاص وصاحب

البئر يجر على كراء النهر وعلى إصلاح البئر لحق أصحاب الشفعة قول بعض المتأخرين من المشايخ، وليس بجواب ظاهر الرواية.

Mas'alah: How did early scholars define a large river versus a small river for pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3097)

وذكر شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله: أن المشايخ اختلفوا في حد النهر الكبير والصغير بعضهم قالوا النهر الكبير: ما يتفرق ماؤه بين الشركاء، وله منفذ إلى المفاوز التي هي لجماعة المسلمين، والنهر الصغير: ما يتفرق ماؤه بين الشركاء ولا يبقى إذا انتهى ولا يكون له منفذ.

Mas'alah: Why does the ruling differ between pre-emption and division regarding unknown shares?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3182)

قال بعضهم: إنما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع، موضوع مسألة الشفعة أنه أضاف البيع إلى نصيبه، فيدخل تحت البيع جميع نصيبه بحكم الإضافة فلا يبقى للبائع حق المنازعة بعد ذلك بأن يقول: عينت نصيبي نصيب كذا دون كذا، وموضوع مسألة كتاب القسمة أنهما ذكرا الشقص مطلقا غير مضاف إليهما، وعند ذكر الشقص مطلقا إنهما ما جهل يقع بينهما منازعة في مقدار الشقص، الشارط يقول: عينت بالشقص بعض

نصيبي، والمشروط له يقول: عنيت جميع نصيبك؛ لأن اسم الشقص كما ينطلق على الكثير ينطلق على القليل، فيقع بينهما منازعة مانعة من التسليم والتسلم.

Mas'alah: What is the definition of 'square attachment' (tarbi') according to al-Tahawi?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=208)

صورةالتربيع فنقول ذكر الطحاوي أن التربيع هو أن يكون إنصاف البان الحائط المدعي مداخلة حائط إحدى الدارين بنى لذلك كالا (( )) والطاقات فكان بمعنى النتاج فكان صاحب الاتصال أولى

Mas'alah: What is the definition of 'square attachment' (tarbi') according to al-Karkhi and Abu Yusuf?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=208)

وذكر الكرخي أن تفسير التربيع أن يكون طرفا هذا الحائط الذي للمدعي مداخلين حائط إحدى الدارين وهذا تفسير منقول عن أبي يوسف فيصير الحاصل أن المداخلة إذا كانت من جانبي الحائط كان صاحب الاتصال أولى بلا خلاف وإن كانت من جانب واحد فعلى قول الطحاوي صاحب الاتصال أولى وعلى قول الكرخي صاحب الجذوع أولى

Mas'alah: Does the right of pre-emption apply to division of property?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1758)

ولا تجب الشفعة في القسمة؛ لأن حق الشفعة يتبع المبادلة المحضة؛ لثبوتها على مخالفة القياس، والقسمة مبادلة من وجه فلا تحتمل الشفعة؛ ولأنها لو وجبت لا يخلو إما أن تجب للشريك أو للجار، لا سبيل إلى الأول؛ لأن الشفعة تجب لغير البائع والمشتري، ولا سبيل إلى الثاني؛ لأن الشريك أولى من الجار، والله – سبحانه وتعالى – أعلم.

Mas'alah: How is pre-emption determined for a house with two doors in different alleys?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

دار بيعت ولها بابان في سكتين فإن كانت هذه الدار في القديم دارين باب أحداهما في سكةغير نافذة وباب الأخرى مثلها فاشتراهما رجل ورفع الحائط بين الدارين حتى صارتا دارا واحدة فلأهل كل سكة أن يأخذوا الجانب الذي كان بابه في تلك السكة * وإن كانت هذه الدار المبيعة في الأصل واحدة ولها بابان كانت الشفعة لأهل السكتين في جميع الدار بالسوية وإنما يعتبر في هذه القديم دون الحادث *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a dead-end alley is opened to a main road?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

وكذلك سكة غير نافذة رفع حائطها إلى الطريق الأعظم حتى صارت نافذة وبيع فيها

دار كانت الشفعة لأهل السكة بالسوية لأن هذه السكة وإن جعلت نافذة لم تكن نافذة في القديم ولهم أن يسدوا الطريق *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption arising from division of property according to the hadith?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4529)

[فتح القدير] بالحديث المذكور بأن آخر الحديث وهو قوله «فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» ليس بثابت، ولئن ثبت فمعناه نفي الشفعة بسبب القسمة الحاصلة بوقوع الحدود وصرف الطرق، فإن القسمة لما كان فيها معنى المبادلة كان الموضع موضع أن يشكل أنه هل يستحق بها الشفعة كالبيع؟ فبين - عليه الصلاة والسلام - عدم ثبوت الشفعة بها، وقد مر الجواب بهذا التفصيل عن استدلال الشافعي بالحديث المذكور في أوائل كتاب الشفعة في عامة الشروح حتى النهاية ومعراج الدراية، فما معنى بناء وجه المناسبة هاهنا على ما هو المزيف هناك ثم إن القول بأن النفي يقتضي سبق الثبوت ينافي ما تقرر في المعقولات من أن السلب لا يقتضي وجود الموضوع، وأن القول بأن المتضادين يفترقان أبدا مع تقدم المثبت على المنفي ممنوع. ألا ترى إلى قوله تعالى {وجعل الظلمات والنور} [الأنعام: 1] وقوله تعالى {خلق الموت والحياة} [الملك: 2] ونحو ذلك كيف تقدم المنفي هناك على المثبت قال صاحب العناية: وقدم الشفعة لأن بقاء ما كان على ما كان أصل انتهى

Mas'alah: Is pre-emption obligatory in a property that has been divided among partners?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1238)

(ولا) تثبت الشفعة في عقار (فيما قسم بين

Mas'alah: What is the ruling on the connection of a disputed wall according to Abu Yusuf?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=742)

والمروي عن أبي يوسف أن اتصال جانبي الحائط المتنازع فيه بحائطين لاحدهما يكفي، ولا يشترط اتصال الحائطين بحائط له بمقابلة الحائط المتنازع فيه.

Mas'alah: What is the definition of a connected wall in the context of pre-emption?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=742)

وعبارة الكافي: هو أن يكون أحد طرفي الآخر في هذا الحائط والطرف الآخر في الحائط الآخر حتى يصير في معنى حائط واحد وبناء واحد فيكون ثبوت اليد على البعض ثبوتا على الكل، وهو عين ما روي عن أبي يوسف، ومعنى التربيع فيما قال الكرخي أظهر.

Mas'alah: What is the ruling on a partner adding to a shared wall without permission?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=745)

قال أبو القاسم: حائط بين رجلين انهدم جانب منه فظهر أنه ذو طاقين متلازقين فيريد أحدهما أن يرفع جداره ويزعم أن الجدار الباقي يكفيه للستر فيما بينهما قبل أن يتبين أنهما حائطان فكلا الحائطين بينهما، وليس لاحدهما أن يحدث في ذلك شيئا بغير إذن شريكه، وإن أقرا أن كل حائط لصاحبه فلكل واحد منهما أن يحدث فيه ما أحب.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in the sale of a partitioned section of a house?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=321)

الشفعة في بيع مقصورة

Mas'alah: Who has the right of pre-emption when a partitioned section of a large house is sold?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=321)

1273. الحسن بن أبي مالك عن أبي يوسف عن أبي حنيفة في دار كبيرة فيها مقاصر، فباع صاحب الدار مقصورة منها أو قطعة منها معلومة، فلجار الدار من أي نواحيها كان الشفعة فيها.

Sub-topic – Conditions for Pre-emption

Mas'alah: What are the conditions for pre-emption (shuf'a) regarding the type of contract?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2394)

(وأما) (شرطها) (فأنواع) منها عقد المعاوضة وهو البيع أو ما هو بمعناه فلا تجب الشفعة بما ليس ببيع ولا بمعنى البيع حتى لا تجب بالهبة والصدقة والميراث والوصية؛ لأن الأخذ بالشفعة تملك على المأخوذ منه ما تملك هو فإذا انعدم معنى المعاوضة فلو أخذ الشفيع إما أن يأخذ بالقيمة أو مجانا لا سبيل إلى الأول؛ لأن المأخوذ منه لم يتملك بالقيمة ولا إلى الثاني؛ لأن الجبر على التبرع ليس بمشروع فامتنع الأخذ أصلا وإن كانت الهبة بشرط العوض فإن تقابضا وجبت الشفعة وإن قبض أحدهما دون الآخر فلا شفعة عند أصحابنا الثلاثة ولو وهب عقارا من غير شرط العوض، ثم إن الموهوب له عوضه من ذلك دارا فلا شفعة في الدارين لا في دار الهبة، ولا في دار العوض وتجب الشفعة في الدار التي هي بدل الصلح سواء كان الصلح عن الدار عن إقرار أو إنكار أو سكوت، وكذا تجب في الدار المصالح عنها عن إقرار وأما عن إنكار فلا تجب به الشفعة ولكن الشفيع يقوم مقام المدعي في إقامه الحجة فإن أقام البينة أن الدار كانت للمدعي أو حلف المدعى عليه فنكل فله الشفعة، وكذلك لا تجب في الدار المصالح عنها عن سكوت؛ لأن الحكم لا يثبت بدون شرطه فلا يثبت مع الشك في وجود شرطه ولو كان بدل الصلح منافع فلا شفعة في الدار المصالح عنها سواء كان الصلح عن إقرار أو إنكار ولو اصطلحا على أن يأخذ المدعي الدار ويعطيه دارا أخرى فإن كان

الصلح عن إنكار تجب في كل واحدة من الدارين الشفعة بقيمة الأخرى وإن كان عن إقرار لا يصح الصلح ولا تجب الشفعة في الدارين جميعا؛ لأنهما ملك المدعي.

Mas'alah: When does the right of pre-emption become obligatory?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=944)

قال: "والشفعة تجب بعقد البيع" ومعناه بعده لا أنه هو السبب؛ لأن سببها الاتصال على ما بيناه، والوجه فيه أن الشفعة إنما تجب إذا رغب البائع عن ملك الدار، والبيع يعرفها ولهذا يكتفى بثبوت البيع في حقه حتى يأخذها الشفيع إذا أقر البائع بالبيع وإن كان المشتري يكذبه.

Mas'alah: When does the right of pre-emption become established?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=734)

قال والشفعة تجب بعقد البيع ومعناه بعده لا إنه هو السبب لأن سببها الاتصال على ما بيناه والوجه فيه أن الشفعة إنما تجب إذا رغب البائع عن ملك الدار والبيع يعرفها ولهذا يكتفى بثبوت البيع في حقه حتى يأخذها الشفيع إذا أقر البائع بالبيع وإن كان المشتري يكذبه

Mas'alah: What are the conditions for the obligation of pre-emption?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=500, page=214)

وتجب إذا ملك العقار بعوض هو مال، [الاختيار لتعليل المختار]

Mas'alah: When does pre-emption become obligatory, when does it become established, and when is it owned?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=500, page=214)

[متى تجب الشفعة ومتى تستقر ومتى تملك]

Mas'alah: When does pre-emption become obligatory, established, and owned, and who are the eligible parties?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=500, page=215)

وتجب بعد البيع، وتستقر بالإشهاد، وتملك بالأخذ، والمسلم والذمي والمأذون والمكاتب ومعتق البعض سواء، وتجب للخليط في نفس المبيع ثم في حق المبيع، ثم للجار، [الاختيار لتعليل المختار] في الصلح عن إقرار أو سكوت؛ لأنه مقابلة المال بالمال على ما يأتي في الصلح إن شاء الله تعالى. قال: (وتجب بعد البيع) لأن بالرغبة عن الملك تجب الشفعة، وبالبيع يعرف ذلك، ولهذا لو أقر المالك بالبيع أخذها الشفيع وإن كذبه المشتري، وخيار البائع يمنع الشفعة لأنها لم تخرج عن ملكه، وخيار المشتري لا يمنعه لخروجها عن ملك البائع، وخيار الرؤية والعيب لا يمنع. قال: (وتستقر بالإشهاد) لأن بالإشهاد يعلم طلبه إذ لا بد من طلب المواثبة على ما يأتي، فيحتاج إلى إثباته عند القاضي وذلك بالإشهاد، فإذا شهد به الشهود استقرت. قال: (وتملك بالأخذ) إذا أخذها من المشتري أو حكم له بها حاكم، لأن بالعقد تم الملك

للمشتري فلا ينتقل عنه إلا برضاه أو بقضاء كالرجوع في الهبة، حتى لو باع الشفيع ما يشفع به قبل ذلك الطلب بعد الطلب بطلت شفعته، وكذا لو مات في هذه الحالة بطلت ولا تورث. قال: (والمسلم والذمي والمأذون والمكاتب ومعتق البعض سواء) لعموم النصوص، ولأن السبب موجود وهو الاتصال، والمعنى يشملهم وهو دفع الضرر. قال: (وتجب للخليط في نفس المبيع، ثم في حق المبيع، ثم للجار) أما الخليط فلقوله – عليه الصلاة والسلام: «الشفعة لشريك لم يقاسم» وأما في حق المبيع فلقوله – عليه الصلاة والسلام: «جار الدار أحق بشفعة الدار والأرض، وينتظر إن كان غائبا إذا كان طريقهما واحدا» وأما الجار فلما تقدم، ولقوله – عليه الصلاة والسلام: «الجار أحق بسقبه» أي بسبب قربه. وروي أنه «قيل: يا رسول الله، ما سقبه؟ قال: شفعته» ولأنها تثبت لدفع ضرر الجار من حيث إيقاد النار، وإثارة الغبار، وإعلاء الجدار؛ وتجب على ما ذكرنا من الترتيب لقوله – عليه الصلاة والسلام: «الشريك أحق من الخليط، والخليط أحق من غيره» وفي رواية: «والخليط أحق من الجار» فالشريك في الرقبة، والخليط في الحقوق، ولأن الشريك أخص بالضرر، ثم الخليط، ثم الجار، لأن الشريك شاركهما في المعنى وزاد، وكذلك الخليط شارك الجار وزاد عليه فيترجح لقوة السبب، فإن سلم الشريك في الرقبة يصير كأن

Mas'alah: When does the right of pre-emption (shuf'a) become obligatory?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=228)

قال : (وتجب بعد البيع) لأن بالرغبة عن الملك تجب الشفعة ، وبالبيع يعرف ذلك ، ولهذا لو أقر المالك بالبيع أخذها الشفيع وإن كذبه المشتري ، وخيار البائع يمنع

الشفعة لأنها لم تخرج عن ملكه ، وخيار المشتري لا يمنعه لخروجها عن ملك البائع ، وخيار الرؤية والعيب لا يمنع .

Mas'alah: What is the order of priority for pre-emption rights?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=228)

قال : (وتجب للخليط في نفس المبيع ، ثم في حق المبيع ، ثم للجار) أما الخليط فلقوله عليه الصلاة والسلام : ' الشفعة لشريك لم يقاسم ' وأما في حق المبيع فلقوله عليه

"" "" "" صفحة رقم 46 "" "" "" "" الصلاة والسلام : '

Mas'alah: What is the ruling on the neighbor's right of pre-emption?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=229)

جار الدار أحق بشفعة الدار والأرض ، وينتظر إن كان غائبا إذا كان طريقهما واحدا ' وأما الجار فلما تقدم ، ولقوله عليه الصلاة والسلام : ' الجار أحق بسقبه ' أي بسبب قربه . وروي أنه قيل : يا رسول الله ما سقبه ؟ قال : ' شفعته ' ولأنها تثبت لدفع ضرر الجار من حيث إيقاد النار ، وإثارة الغبار ، وإعلاء الجدار ؛ وتجب على ما ذكرنا من الترتيب لقوله عليه الصلاة والسلام : ' الشريك أحق من الخليط ، والخليط أحق من غيره ' وفي رواية ' والخليط أحق من الجار ' فالشريك في الرقبة ، والخليط في

الحقوق ، ولأن الشريك أخص بالضرر ، ثم الخليط ، ثم الجار ، لأن الشريك شاركهما في المعنى وزاد ، وكذلك الخليط شارك الجار وزاد عليه فيترجح لقوة السبب ، فإن سلم الشريك في الرقبة يصير كأن لم يكن فيأخذها الشريك في الحقوق ، فإن سلم أخذها الجار ؛ والمراد الجار الملاصق وإن كان بابه إلى سكة أخرى ، لأنه هو الذي يستضر بما ذكرنا من المعاني . وعن أبي يوسف لا حق لهما مع الشريك في الرقبة وإن سلم ، لأنه حجبهما فلا حق لهما معه كالحجب في الميراث ، ووجه الظاهر ما ذكرنا ، ولأنهم استووا في السبب لكنه تقدم لما ذكرنا ، فإذا سلم عمل السبب في حقهما لزوال المانع كالدين بالرهن وبغير رهن إذا أسقط المرتهن حقه وحق المبيع الطريق الخاص وهو ما لا يكون نافذا ، والنهر الخاص وهو ما لا تجري فيه السفن .

Mas'alah: Where is the correct place for the issue of father or executor in pre-emption?

Source Book: Al-Jami' al-Saghir wa Sharhuhu al-Nafi' al-Kabir (book_id=5119, page=334)

قوله أب أو وصي إلخ هكذا وجد في النسخة المنقول عنها وليس هذا موضع هذه المسئلة وليس لها أثر في نسخة شرح الصدر وقد مرت المسئلة بوجوهها في باب الشفعة فلعل إيراد هذه المسئلة ههنا من صنيع النساخ

Mas'alah: For whom is pre-emption established and what is its ruling?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=273)

قال – رحمه الله: (الشفعة واجبة للخليط في نفس المبيع) أي ثابتة؛ إذ لا يأثم بتركها؛ لأنها واجبة له لا عليه، ولأنه يلحقه بدخول غيره عليه التأذي على وجه الدوام.

Mas'alah: What is the order of priority in pre-emption rights?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1912)

قوله: (وأما الترتيب فلقوله عليه السلام: «الشريك أحق من الخليط، والخليط أحق من الشفيع» فالشريك في نفس المبيع، / والخليط في حقوق المبيع والشفيع هو الجار) . هذا الحديث منكر بهذا اللفظ، وقد روي بلفظ آخر، ولم يثبت فذكر ابن الجوزي عن الشعبي قال: قال رسول الله –صلى الله عليه وسلم–: «الشفيع أولى من الجار، والجار أولى من الجنب». وذكر ابن عبد البر في الاستذكار عن عمر رضي الله عنه أنه قال: «الخليط أولى من الشفيع، والشفيع أحق من الجار، والجار أحق ممن سواه» وروى أيوب عن محمد قال: «كان يقال: الخليط أحق من الشفيع، والشفيع أحق ممن سواه» ذكره ابن التركماني في كلامه على أحاديث الهداية.

Mas'alah: Are Muslims and non-Muslims equal in pre-emption rights?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4507)

قال (والمسلم والذمي في الشفعة سواء) للعمومات ولأنهما يستويان في السبب والحكمة فيستويان في الاستحقاق، ولهذا يستوي فيه الذكر والأنثى والصغير والكبير والباغي والعادل والحر والعبد إذا كان مأذونا أو مكاتبا [فتح القدير] على أن عطف

الخاص على العام بكلمة أو مما لم يسمع قط ثم أقول: قال الإمام المطرزي في المغرب: والعقار الضيعة، وقيل كل مال له أصل من دار أو ضيعة اهـ فلعل ما وقع في الحديث المذكور وارد على أول التفسيرين المذكورين في المغرب للعقار وهو التفسير المختار عند صاحب المغرب كما يشعر به تحريره، وما ذكره جمهور الشراح هاهنا مطابق للتفسير الثاني منهما، فكأنهم اختاروه هاهنا لكونه المناسب للمقام من الشفعة كما تثبت في الضيعة تثبت في الدار ونحوها أيضا على ما صرحوا به ثم اعلم أنه قال الجوهري في الصحاح في فصل العين من باب الراء: والعقار بالفتح الأرض والضياع والنخل، ومنه قولهم ما له دار ولا عقار اهـ وقال في فصل الضاد من باب العين من الصحاح: والضيعة العقار والجمع ضياع اهـ أقول: في كلامه اختلال لأنه فسر العقار أولا بما يشمل الأقسام الثلاثة وهي الأرض والضياع والنخل، ثم فسر الضيعة التي هي مفرد الضياع بالعقار فلزم تفسير الأخص بالأعم كما ترى (قوله ولا شفعة في العروض والسفن لقوله – عليه الصلاة والسلام – «لا شفعة إلا في ربع أو حائط») أقول: فيه شيء وهو أن الظاهر أن وجه الاستدلال بهذا الحديث هو أنه – عليه الصلاة والسلام – حصر ثبوت الشفعة في الربع والحائط فدل ذلك على انتفاء حق الشفعة في غيرهما ومن غيرهما العروض والسفن، فيرد عليه أن مقتضى ذلك الحصر أن لا تثبت الشفعة في عقار غير ربع وحائط أيضا كضيعة خالية مثلا، وليس كذلك قطعا فكيف يتم التمسك به؟ فإن قلت: يمكن أن يحصل القصر المستفاد من الحديث المذكور على القصر الإضافي دون الحقيقي بأن يكون المراد به قصر ثبوتها على ربع وحائط بالإضافة للعروض والسفن لا قصره عليهما بالنسبة إلى جميع ما عداهما فلا يرد المحذور المزبور قلت: من أين تفهم أن إضافة ذلك القصر إلى العروض والسفن لا إلى العروض فقط دون السفن، ولا إلى ما يعم شيئا مما سوى العروض والسفن وما القرينة على ذلك حتى يتم الاستدلال بالحديث المذكور ويصير حجة على مالك في إيجابها في السفن

كما ذكره المصنف فتأمل

Mas'alah: What is the first section on the ranks of pre-emption?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=276)

الفصل الأول: في بيان مراتب الشفعة

Mas'alah: What are the conditions for pre-emption?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=281)

الفصل الثاني: في بيان شرائط الشفعة

Mas'alah: What is the condition that the property used for pre-emption must also be owned?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=281)

(مادة 1018) يشترط أن يكون المشفوع به ملكا أيضا , بناء عليه لو بيع ملك عقاري لا يكون متولي عقار الوقف الذي في اتصاله أو متصرفه شفيعا.

Mas'alah: What are the two types of partnership in pre-emption?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=17)

(مادة 97) الشركة في الشفعة على نوعين شركة في نفس العقار المبيع وشركة في

حقوقه.

Mas'alah: What constitutes partnership in the sold property itself for pre-emption?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=17)

(مادة 98) الشركة في نفس العقار المبيع أن يكون للشفيع حصة شائعة فيه قليلة كانت أو كثيرة فإن كانت له حصة مفرزة عن العقار فلا يكون شريكا فيه. والمشارك في أرض حائط الدار يعتبر مشاركا في نفس العقار.

Mas'alah: What is partnership in the rights of the sold property for pre-emption?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=17)

(مادة 99) الشركة في حقوق العقار للمبيع هي عبارة عن الشركة في حق الشرب الخاص أو الطريق الخاص سواء كان الطريق خاصا بدار واحدة أو بجملة دور مفتوحة أبوابها في زقاق غير نافذ فإذا بيعت دار في زقاق غير نافذ فجميع أهله شفعاء يستوي فيه الملاصق والمقابل والأعلى والأسفل.

Mas'alah: What are the conditions for the obligation of pre-emption (Shuf'a)?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=796)

وأما شرائط الوجوب فمنها عقد المعاوضة عن المال بالمال فإنها لا تجب بهذه

الأسباب إلا عند عقد البيع أو ما هو في معناه من الصلح والهبة بشرط العوض إذا وجد قبض البدلين فأما إذا قبض أحدهما دون الآخر فلا شفعة وهذا عندنا خلافا ل زفر إنها تجب بنفس العقد وهذا فرع مسألة بينهم أن الهبة بشرط العوض عقده عقد هبة وجوازه جواز البيع فما لم يتقابضا لا يكون في معنى البيع وعنده عقده عقد بيع وهي مسألة كتاب الهبة

Sub-topic – Properties Subject to Pre-emption

Mas'alah: What are the conditions for pre-emption regarding the property being real estate?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2394)

(ومنها) (معاوضة المالي بالمال) وعلى هذا يخرج ما إذا صالح عن جناية توجب القصاص فيما دون النفس على دار لا تجب ولو صالح عن جناية توجب الأرش دون القصاص على دار تجب فيها الشفعة، وكذا لو أعتق عبدا على دار لا تجب الشفعة (ومنها) أن يكون المبيع عقارا أو ما هو بمعناه فإن كان غير ذلك فلا شفعة فيه عند عامة العلماء سواء كان العقار مما يحتمل القسمة أو لا يحتملها كالحمام والرحى والبئر والنهر والعين والدور الصغار (ومنها) زوال ملك البائع عن المبيع فإذا لم تزل فلا تجب الشفعة كما

Mas'alah: What is the chapter on what pre-emption is obligatory for and what not?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=956)

باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب

Mas'alah: Is pre-emption obligatory for indivisible real estate?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=956)

قال: "الشفعة واجبة في العقار وإن كان مما لا يقسم" وقال الشافعي: لا شفعة فيما لا يقسم، لأن الشفعة إنما وجبت دفعا لمؤنة القسمة، وهذا لا يتحقق فيما لا يقسم ولنا قوله عليه الصلاة والسلام: "الشفعة في كل شيء عقار أو ربع" إلى غير ذلك من العمومات، ولأن الشفعة سببها الاتصال في الملك والحكمة دفع ضرر سوء الجوار على ما مر، وأنه ينتظم القسمين ما يقسم وما لا يقسم وهو الحمام والرحى والبئر والطريق.

Mas'alah: Is pre-emption obligatory for indivisible real estate?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=742)

قال الشفعة واجبة في العقار وإن كان مما لا يقسم وقال الشافعي رحمه الله لا شفعة فيما لا يقسم لأن الشفعة إنما وجبت دفعا لمؤنة القسمة وهذا لا يتحقق فيما لا يقسم ولنا قوله عليه الصلاة والسلام الشفعة في كل شيء عقار أو ربع إلى غير ذلك من العمومات ولأن الشفعة سببها الاتصال في الملك والحكمة دفع ضرر سوء الجوار على مامر وأنه ينتظم القسمين ما يقسم ومالا يقسم وهو الحمام والرحا والبئر والطريق

Mas'alah: Why is pre-emption only applicable to real estate?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=500, page=214)

قال: (ولا شفعة إلا في العقار) لقوله – عليه الصلاة والسلام: «لا شفعة إلا في ربع أو حائط» ولأن الشفعة وجبت في العقار لدفع ضرر الدخيل فيما هو متصل على الدوام

على ما نبينه إن شاء الله تعالى والمنقول ليس كذلك؛ لأنه لا يدوم دوام العقار فلا يلحق به.

Mas'alah: Does pre-emption apply to divisible real estate like houses and shops?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=500, page=214)

(وتجب في العقار سواء كان مما يقسم) كالدور والحوانيت والقرى.

Mas'alah: In what types of property is pre-emption obligatory?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=276)

(قوله: والشفعة واجبة في العقار، وإن كان مما لا يقسم) كالحمام، والبئر، والبيت الصغير سواء كان سفلا، أو علوا ولا شفعة في البناء والنخل إذا بيع دون العرصة؛ لأنه منقول لا قرار له وهذا بخلاف العلو حيث يستحق بالشفعة ويستحق به الشفعة في السفل إلا إذا لم يكن طريق العلو فيه فأما إذا كان طريق العلو فيه كان استحقاق الشفعة بالشركة في الطريق لا بالمجاورة فلم يكن نظير البناء والنخل؛ لأن العلو بماله من القرار التحق بالعقار.

Mas'alah: In which properties is pre-emption obligatory and in which is it not?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=333)

والشفعة واجبة في العقار، وإن كان مما لا يقسم، ولا شفعة في العروض والسفن ـــــــ عبارة الهداية من أن قول أبي حنيفة هو ظاهر المذهب وعليه الفتوى – قلت: واعتمده النسفي كذلك، لكن صاحب الهداية خالف هذا في مختارات النوازل، فقال: وعن محمد إذا تركها شهرا بعد الإشهاد بطلت شفعته، وهو قول زفر، والفتوى على قوله، اهـ. قلت: وقد وقع نظير ذلك للحسام الشهيد فقال في الواقعات: لا تبطل أبدا، وبه نأخذ، وقال في الصغرى: والفتوى اليوم على قولهما، فيحمل على الرجوع إلى هذا، والله أعلم. ثم نقل الإفتاء به عن قاضيخان والذخيرة وشيخ الإسلام والخلاصة والمحيط والاختيار والتتمة والتحفة والمحبوبي وصدر الشريعة، اهـ. وفي الجوهرة: وقال في المستصفى: والفتوى على قول محمد، اهـ. وفي الشرنبلالية عن البرهان: إنه أصح ما يفتى به، ثم قال: يعني به أصح من تصحيح الهداية والكافي، وتمامه فيها، وعزاه في القهستاني إلى المشاهير كالمحيط والخلاصة والمضمرات وغيرها، ثم قال: فقد أشكل ما في الهداية والكافي. اهـ. وقال في شرح المجمع: وفي الجامع الخاني: والفتوى اليوم على قول محمد؛ لتغير أحوال الناس في قصد الإضرار، اهـ وقد سمعت ما مر عن الحسام الشهيد من قوله: والفتوى اليوم على قولهما، وقال العلامة قاسم: فيحمل على الرجوع إلى هذا، وبه ظهر أن إفتاءهم بخلاف ظاهر الرواية لتغير الزمن فيترجح على ظاهر الرواية؛ وإن كان مصححا أيضا كما هو مقرر. (والشفعة واجبة في العقار) وما في حكمه كالعلو وإن لم يكن طريقه في السفل؛ لأنه التحق بالعقار بماله من حق. درر (وإن كان) العقار (مما لا يقسم) لوجود سببها، وهو الاتصال في الملك، والحكمة دفع ضرر سوء الجوار، وهو ينتظم القسمين (ولا شفعة في) المنقول مثل (العروض والسفن) ؛ لأنها إنما وجبت لدفع ضرر سوء الجوار، وهو على الدوام، والملك المنقول لا يدوم حسب دوامه في العقار، فلا يلحق به. هداية، ثم قال: وفي بعض نسخ الختصر "ولا شفعة في البناء، والنخل إذا بيعت دون العرصة" وهو صحيح

مذكور في الأصل، لأنه لا قرار له فكان نقليا، وهذا بخلاف العلو، حيث يستحق

Mas'alah: In which types of property is pre-emption (shuf'a) applicable and in which is it not?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=187)

والشفعة واجبة في العقار، وإن كان مما لا يقسم، ولا شفعة في العروض والسفن والمسلم والذمي في الشفعة سواء، وإذا ملك العقار بعوض هو مال وجبت فيه الشفعة، ولا شفعة في الدار التي يتزوج الرجل عليها أو يخالع المرأة بها أو يستأجر بها دارا أو يصالح بها عن دم عمد أو يعتق عليها عبدا أو يصالح عنها بإنكار أو سكوت، فإن صالح عنها بإقرار وجبت فيها الشفعة وإذا تقدم الشفيع إلى القاضي فأدعى الشراء وطلب الشفعة سأل القاضي المدعى عليه، فإن اعترف بملكه الذي يشفع به، وإلا كلفه إقامة البينة، فإن عجز عن البينة استحلف المشتري بالله ما نعلم أنه مالك للذي ذكره مما يشفع به، فإن نكل أو قامت للشفيع بينة سأله القاضي: هل ابتاع أم لا؟ فإن أنكر الابتياع قيل للشفيع: أقم البينة، فإن عجز عنها استحلف المشتري بالله ما ابتاع أو بالله ما يستحق علي في هذه الدار شفعة من الوجه الذي ذكره، وتجوز المنازعة في الشفعة، وإن لم يحضر الشفيع الثمن إلى مجلس القاضي، فإذا قضى القاضي له بالشفعة لزمه إحضار الثمن، وللشفيع أن يرد الدار بخيار العيب والرؤية، فإن أحضر الشفيع البائع والمبيع في يده فله أن يخاصمه في الشفعة، ولا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري، فيفسخ البيع بمشهد منه، ويقضي بالشفعة على البائع، ويجعل العهدة عليه، وإذا ترك الشفيع الإشهاد حين علم وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته، وكذلك إن أشهد في المجلس ولم يشهد على أحد المتبايعين ولا عند العقار، وإن صالح من شفعته

على عوض أخذه بطلت شفعته، وبرد العوض، وإذا مات الشفيع بطلت شفعته، وإن مات المشتري لم تسقط، وإن باع الشفيع ما يشفع به قبل أن يقضى له بالشفعة بطلت شفعته، ووكيل البائع إذا باع وكان هو الشفيع فلا شفعة له، وكذلك إن ضمن الدرك عن البائع الشفيع، ووكيل المشتري إذا ابتاع فله الشفعة، ومن باع بشرط الخيار فلا شفعة للشفيع، فإن أسقط الخيار وجبت الشفعة، ومن اشترى بشرط الخيار – -- وجبت الشفعة، ومن ابتاع دارا شراء فاسدا فلا شفعة فيها، فإن سقط الفسخ وجبت الشفعة، وإذا اشترى ذمي دارا بخمر أو خنزير وشفيعها ذمي أخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير، وإن كان شفيعها مسلما أخذها بقيمة الخمر والخنزير، ولا شفعة في الهبة إلا أن تكون بعوض مشروط.

Mas'alah: In which properties does pre-emption apply according to Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Nutaf fi al-Fatawa (book_id=5127, page=495)

ما تكون فيه الشفعة والشفعة تكون في ثلاثة أشياء في قول ابي حنيفة واصحابه في الدور والارضيين والقنوات وكذلك في قول الشافعي ومالك وفي قول ابي عبد الله تكون الشفعة في الحيوان والسفن والامتعة

Mas'alah: What items are not subject to pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Nutaf fi al-Fatawa (book_id=5127, page=495)

مالا شفعة فيه ولا شفعة في الكيلي والوزني ولا في العددي متفقا ولا شفعة في خمسة

وعشرين شيئا احدها في البيع الفاسد والثاني في المهر وهو على ثلاثة اوجه احدها ان يتزوج امرأة على دار فلا شفعة فيها متفقا والثاني ان يتزوجها على الف درهم ثم يعطيها به دارا بتلك الالف فعليها الشفعة

والثالث ان يتزوجها على دار على ان ترد عليه الف درهم ومهر مثلها الف درهم وقيمة الدار الفان فللشفيع الشفعة في نصف الدار لأن نصف الدار مهر ولا شفعة فيه ونصفها بيع وفيه الشفعة في قول ابي يوسف ومحمد وقال الشافعي لا شفعة فيه والثالث لا شفعة في الاجرة وهو ايضا على ثلاثة اوجه كما ذكرنا في المهر بعينها والرابع في الجعل على الخلع وهو ايضا على ثلاثة اوجه كما ذكرنا في المهر والخامس في الصلح عن دم العمد وهو ان يصالح ولي المقتول القاتل او العاقلة على دار والسادس في الهبة على شرط العوض ليس فيها الشفعة فان كان على شرط العوض فلا شفعة فيها الا ان يتقابضا ايضا وليس هذا كالبيع عندهم والسابع في الصدقة ليس فيها شفعة في قول ابي حنيفة واصحابه وابي عبد الله وفي قول الشافعي ومالك وابن ابي ليلى في المهر والجعل على الخلع والهبة والصدقة شفعة والثامن في الوقف والتاسع في الوصية والعاشر في القسمة والحادي عشر في الميراث والثاني عشر في خيار الرؤية اذا اشترى شيئا لم يره ثم رآه ورده على البائع فلا شفعة فيها والرابع عشر في خيار الشرط اذا اشترى على انه بالخيار كذا اياما ثم رده على البايع قبل مضي ايام الخيار فلا شفعة فيها

والخامس عشر خيار وجود العيب اذا رد المشتري السلعة على البائع لعيب وجده فيها فلا شفعة له فيها والسادس عشر في الاقالة اذا كانت قبل القبض متفقا واذا كانت بعد القبض فكذلك في قول ابي حنيفة لا شفعة فيها فاما في قول ابي يوسف ومحمد وابي عبد الله ففيها الشفعة لانه بيع مستأنف والسابع عشر في خيار الاستحقاق اذا كان قبل

القبض وهو انه اذا اشترى شيئا فأستحق بعضه قبل القبض فالمشتري مخير في الباقي ان شاء رده ويأخذ الثمن كله وان شاء حفظ الباقي ويسترد حصة الذي استحق من الثمن فان اختار الرد فلا شفعة فيها والثامن عشر في البناء اذا باع الرجل بناء داره من غير رقبتها فلا شفعة واما اذا باعه برقبتها من الارض ففيها الشفعة في قول ابي حنيفة واصحابه وابي عبد الله ولا شفعة فيها في قول مالك وكذلك لو باع بئرا لا بياض معها فهي على هذا الاختلاف والتاسع عشر في الشجرة اذا باعها بغير أصلها فلا شفعة فيها واذا باعها بأصلها ففيها الشفعة في قول ابي حنيفة واصحابه وابي عبد الله ولا شفعة فيها في قول مالك والعشرون في دار اشتراها رجل فأتخذها مسجدا او خانا او رباطا أو مقبرة ثم جاء الشفيع فلا شفعة له فيها في قول ابي يوسف وابي عبد الله والشافعي والحسن بن زياد وفي قول ابي حنيفة ومحمد فيها الشفعة ويؤمر بهدم ما بني ويرفع الاموات منها والحادي والعشرون لو بيعت دار بجنب مسجد فلا شفعة لاهل المسجد فيها

والثاني والعشرون في الصلح على الانكار وهو ان رجلا ادعى على رجل في دار ثم صالحه على بعض منها او على دار اخرى وكان الصلح على الانكار من المدعى عليه فلا شفعة فيها والثالث والعشرون في دار فوقها اخرى فاذا بيعت السفلى وكانت العليا قد خربت فلا شفعة فيها لصاحب حق العلو على الاختلاف في قولي ابي يوسف ومحمد قال اذا كانت ثلاث ابيات بعضها فوق بعض فبيع السفل منها فان الشفعة لصاحب الاوسط وان بيع العلو فكذلك وان بيع الاوسط فالشفعة بين صاحب الاعلى والاوسط نصفان وذلك اذا كان لكل واحد منها طريق على حدة واذا كان طريق بعضها على بعض فالشفعة بينهم في كل الوجوه على السواء والرابع والعشرون في الدار يشتريها الرجل فيبنى فيها او يغرس فيها ثم يجيء الشفيع فانه يهدم ما بناه ويقلع ما

غرسه ويسلم الى الشفيع بما اشترى من الثمن في قول ابي حنيفة ومحمد وفي قول ابي يوسف وابي عبد الله ان شاء الشفيع اعطى الثمن وقيمة البناء قائما في الارض وان شاء ترك ولا شفعة له فيها والخامس والعشرون اذا اشترى الرجل دارا وكان فيها خيار الشرط للبائع او للبائع والمشتري فلا شفعة فيها الا ان يوجب البيع واذا كان الخيار للمشتري ففيها الشفعة لان البيع قد تم

Mas'alah: In which properties is pre-emption obligatory and in which is it not?

Source Book: Bidayat al-Mubtadi (book_id=5124, page=208)

باب ما تجب فيه الشفعة ومالا تجب الشفعة واجبة في العقار وإن كان مما لا يقسم ولا شفعة في العروض والسفن

Mas'alah: In what properties is pre-emption obligatory?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4506)

باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب قال (الشفعة واجبة في العقار وإن كان مما لا يقسم) وقال الشافعي: لا شفعة فيما لا يقسم، لأن الشفعة إنما وجبت دفعا لمؤنة القسمة، وهذا لا يتحقق فيما لا يقسم ولنا قوله – عليه الصلاة والسلام – «الشفعة في كل شيء عقار أو ربع» إلى غير ذلك من العمومات، ولأن الشفعة سببها الاتصال في الملك والحكمة دفع ضرر سوء الجوار على [فتح القدير] تأمل تقف. بقي شيء في كلام صاحب الإصلاح والإيضاح وهو أنه نفى كون مدار الفرق الجبر والاختيار وحكم

بأن مداره الغرور وعدم الغرور، فلقائل أن يقول: إن كان سبب الغرور في المشتري وعدم الغرور في الشفيع كون البائع مختارا وخصم الشفيع مجبورا كما هو الظاهر من تقرير المصنف يلزم المصير إلى ما نفاه. وإن كان سببهما غير ذلك فهو غير واضح سيما بين الشفيع الآخذ برضا خصمه وبين المشتري من البائع ويمكن الجواب بأن يقال: سبب غرور المشتري التزام البائع له سلامة المبيع كما يشير إليه تقرير صاحب النهاية حيث قال: إن المشتري مغرور من جهة البائع فيرجع عليه بالثمن وقيمة البناء لدفع الغرور، وذلك لأن البائع التزم للمشتري السلامة اهـ والظاهر أن خصم الشفيع وإن رضي بأخذه لكن لم يلتزم له السلامة فافترقا، والله الموفق للصواب وإليه المرجع والمآب [باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب] (باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب) ذكر تفصيل ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب بعد ذكر نفس الوجوب مجملا، لأن التفصيل بعد الإجمال كذا في الشروح (قوله الشفعة واجبة في العقار) قال جمهور الشراح: العقار كل ما له أصل من دار أو ضيعة أقول: تفسيرهم العقار بهذا الوجه مما يأباه ظاهر الحديث الآتي ذكره في تعليل هذه المسألة وهو قوله – عليه الصلاة والسلام – «الشفعة في كل شيء عقار أو ربع» لأن الربع هو الدار بعينها كما صرح به في كتب اللغة ونص عليه الشراح هاهنا، وقد عطف ذلك في الحديث المذكور على العقار، والعطف يقتضي المغايرة بين المعطوفين فكيف يتيسر إدراج الدار في معنى العقار، اللهم إلا أن يجعل ما في الحديث من قبيل عطف الخاص على العام كما في قوله تعالى {حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى} [البقرة: 238] لكن النكتة فيه غير واضحة،

ما مر، وأنه ينتظم القسمين ما يقسم وما لا يقسم وهو الحمام والرحى والبئر والطريق.

Mas'alah: Is pre-emption applicable to movable goods and ships?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4507)

قال (ولا شفعة في العروض والسفن) لقوله – عليه الصلاة والسلام – «لا شفعة إلا في ربع أو حائط» وهو حجة على مالك في إيجابها في السفن، ولأن الشفعة إنما وجبت لدفع ضرر سوء الجوار على الدوام، والملك في المنقول لا يدوم حسب دوامه في العقار فلا يلحق به وفي بعض نسخ المختصر ولا شفعة في البناء والنخل إذا بيعت دون العرصة وهو صحيح مذكور في الأصل، لأنه لا قرار له فكان نقليا، وهذا بخلاف العلو حيث يستحق بالشفعة ويستحق به الشفعة في السفل إذا لم يكن طريق العلو فيه، لأنه بما له من حق القرار التحق بالعقار

Mas'alah: What is the pre-emption right in a private path and a private water channel?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1453)

(والطريق) أي وكالممر (خاصين) حال (كشرب نهر لا تجري فيه السفن) بضمتين جمع سفينة (وطريق لا ينفذ) وقيل: مفوض إلى المجتهد في كل عصر.

Mas'alah: In which properties is pre-emption (shuf'a) obligatory and in which is it not?

Source Book: Kanz al-Daqa'iq (book_id=1896, page=588)

باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب إنما تجب الشفعة في عقار ملك بعوض هو مال لا

في عرض وفلك وبناء ونخل بيعا بلا عرصة ودار جعلت مهرا أو أجرة، أو بدل خلع أو بدل صلح عن دم عمد، أو عوض عتق أو وهبت بلا عوض مشروط أو بيعت بخيار للبائع أو بيعت فاسدا ما لم يسقط الفسخ بالبناء أو قسمت بين الشركاء أو سلمت شفعته ثم ردت بخيار رؤية أو شرط، أو عيب بقضاء وتجب لو ردت بلا قضاء أو تقايلا

Mas'alah: Is there a right of pre-emption for a waqf property?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=91)

نوع في الشفعة دار بيعت بجنب دار الوقف لا شفعة للوقف حتى لا يأخذها القيم لأن الشفعة تجب بحق الملك والموقوفة ليست بمملوكة لأحد في الحقيقة قلت وفي البزازي ما يخالف هذه المسألة فإنه قال تثبت الشفعة بجوار دار الوقف اه

Mas'alah: What is the subject of pre-emption (mashfu') in Hanafi fiqh?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=259)

(مادة 952) : المشفوع هو العقار الذي تعلق به حق الشفعة.

Mas'alah: What is the condition that the subject of pre-emption must be real property?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=281)

(مادة 1017) يشترط أن يكون المشفوع ملكا عقاريا. بناء عليه لا تجري الشفعة في

السفينة وسائر المنقولات وعقار الوقف والأراضي الأميرية.

Mas'alah: In what types of property is pre-emption applicable?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=106)

والشفعة واجبة في العقار وإن كان مما لا يقسم ولا شفعة في العروض والسفن والمسلم والذمي في الشفعة سواء

Mas'alah: What are the properties in which pre-emption is obligatory and what invalidates it?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1831)

(باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب و

Mas'alah: In what types of property is pre-emption obligatory?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1831)

ما يبطلها) إنما تجب الشفعة قصدا في عقار ملك بعوض هو مال وإن لم يكن قسمته كرحى وحمام وبئر فلا تجب في عرض وفلك وبناء وشجر بيعا بدون الأرض

Mas'alah: Is there pre-emption for state-owned lands held by beneficiaries?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=19)

(مادة 111) الأراضي الأميرية التي بأيدي المستحقين لمنفعتها لا يصبح بيعهم لها فلا شفعة فيها.

Mas'alah: Does pre-emption apply to buildings on leased land and to trees?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=594)

قلت: ويؤيده كلام المصباح، لانه إذا قيل إنه عقار يبتنى عليه وجوب التحديد في الدعوى والشهادة وكيف يمكن ذلك في شجرة بستان بين أشجار كثيرة، وفي حاشية أبي السعود: وقوله لا شفعة فيها إلخ يحمل على ما إذا لم تكن الأرض محتكرة، وإلا فالبناء بالأرض المحتكرة تثبت فيه الشفعة، لأنه لما له من حق القرار التحق بالعقار كما سيأتي في الشفعة. اهـ.

Mas'alah: In what properties is pre-emption obligatory?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1544)

(باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب) قال – رحمه الله – (إنما تجب الشفعة في عقار ملك بعوض هو مال) قوله "في عقار" يتناول ما يقسم وما لا يقسم وقال الشافعي – رحمه الله – لا تجب فيما لا يقسم كالبئر والرحا والحمام والنهر والطريق وهذا مبني على أن الشفعة تجب لدفع أجرة القسام عنده وعندنا لدفع ضرر سوء العشرة على الدوام فبنى كل على قاعدته والنصوص تشهد لنا لأنها مطلقة فتتناول ما يقسم وما لا

يقسم واحترز بقوله "بعوض" عما إذا ملك بالهبة فإن الشفعة لا تجب فيها وبقوله هو مال عما إذا ملك بعوض هو غير مال كالمهر والخلع والصلح عن دم العمد والعتق ونحو ذلك فإن الشفعة لا تجب في هذه الأشياء على ما نبينه من قريب.

Mas'alah: Is pre-emption applicable to movable goods and ships?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1544)

قال – رحمه الله – (لا في عرض وفلك) أي لا تجب الشفعة في عرض وسفينة وقال مالك – رحمه الله – تجب في السفينة لأنها تسكن كالعقار ولنا ما روي أنه – عليه الصلاة والسلام – قال «لا شفعة إلا في دار ربع أو حائط» ولأن الأخذ بالشفعة ثبت بالنص على خلاف القياس في العقار فلا يجوز إلحاق المنقول به لأنه ليس في معنى العقار وهذا لأن الشفعة إنما شرعت لدفع ضرر سوء الجوار على الدوام وما ينقل ويحول لا يدوم فلا يدوم الضرر فيه كما يدوم في العقار لأن المنقول يشترط للبيع ولمصلحة المعاش، ثم يخرجه عن ملكه إذا قضى وطره ولا كذلك العقار.

Mas'alah: Does pre-emption apply to buildings and palm trees sold without land?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1544)

قال – رحمه الله – (وبناء ونخل بيعا بلا عرصة) لأنهما منقولان فلا تجب فيهما إذا بيعا بلا أرض، وإن بيعا مع الأرض تجب فيهما الشفعة تبعا للأرض بخلاف العلو حيث

يستحق بالشفعة [حاشية الشلبي] اشترى دارا فهدم بناءها فباعه ثم جاء شفيعها فإنه يقسم الثمن على قيمة البناء مبنيا، وعلى قيمة الأرض فما أصاب الأرض يأخذها الشفيع بذلك هكذا قال أبو حنيفة، وكذلك لو نزع بابا من الدار فباعه، ولو احترق البناء حتى ذهب أو غرق من غير فعله حتى ذهب فلم يبق منه شيء فإن أبا حنيفة قال في ذلك يأخذ الشفيع بجميع الثمن أو يترك فإن انهدم البناء فكان على الأرض مهدوما فإن الثمن يقسم على قيمة البناء مهدوما، وعلى قيمة الأرض فيأخذ الشفيع الأرض بما أصابها، ولا سبيل له على البناء إذا زايل الأرض إلى هنا لفظ الكرخي في مختصره قال القدوري في شرحه: أما وجوب الشفعة في البناء المتصل فلأنه في حكم الجزء من العرصة بدلالة دخوله في العقد من غير تسمية، وأما إذا هدمه فلا شفعة فيه عندنا، ومن أصحاب الشافعي من قال يأخذه مع الدار، وهذا فاسد؛ لأنه منفصل عما تعلقت به الشفعة فلم يكن للشفيع أخذه كالثمر، وأما إذا هدمه المشتري أو هدمه أجنبي أو انهدم بنفسه، ولم يهلك فإن الشفيع يأخذ الأرض بحصتها فإن احترق بغير فعل أحد أخذها الشفيع بكل الثمن وللشافعي قولان أحدهما يأخذها بجميع الثمن والآخر أنه يأخذها بالحصة في الجميع أما إذا احترق البناء فلأن حق الشفيع مع المشتري كحق المشتري مع البائع، ومعلوم أن البناء إذا احترق في يد البائع كان المشتري بالخيار إن شاء أخذ بجميع الثمن أو ترك فكذلك هذا؛ ولأنه نقص دخل في المبيع بغير فعل آدمي فصار كما لو وهى البناء أو تشقق الحائط وأما إذا هدم المشتري فالاتباع لا حصة لها بالعقد، ولها حصة بالقبض ولهذا لو هدم البائع البناء سقطت حصته عن المشتري فكذلك إذا هدمه أجنبي؛ لأن العوض يسلم للمشتري فكأنه باعه، وكذلك إذا انهدم بنفسه، ولم يهلك؛ لأن الشفعة سقطت عنه، وهو عين قائمة فلا يجوز أن يسلم للمشتري بغير شيء إلا أنه قال في المشتري إذا هدمه أو هدمه أجنبي أن الثمن يقسم على قيمته قائما؛ لأنه يدخل في ضمان المشتري بالإتلاف، وهو على هذه الصفة فأما إذا انهدم بنفسه فلم يدخل في

ضمان أحدهما فاعتبر قيمته على حاله مهدوما. اهـ أتقاني. (قوله: وأما في الفصل الثاني) أي، وهو ما إذا أثمر في يده. اهـ. [باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب] (قوله: بخلاف العلو) أي عدم وجوب الشفعة في البناء بخلاف العلو فإن الشفعة تجب فيه قال الكرخي في مختصره وإن بيع سفل عقار دون علوه أو علوه دون سفله أو هما وجبت فيه الشفعة بيعا جميعا أو كل واحد منهما على انفراده وقال أبو يوسف إن وجوب الشفعة في

Sub-topic – Pre-emption in Special Contexts (Dar al-Harb, Makkah)

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a house bought in dar al-harb, and the distinction between rulings requiring a judge and those that do not?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2429)

وإذا اشترى المسلم دارا في دار الحرب وشفيعها مسلم ثم أسلم أهل الدار فلا شفعة للشفيع يجب أن يعلم أن كل حكم لا يفتقر إلى قضاء القاضي فدار الإسلام ودار الحرب في حق ذلك الحكم على السواء، وكل حكم يفتقر إلى قضاء القاضي لا يثبت هذا الحكم في حق من كان من المسلمين في دار الحرب لمباشرة سبب ذلك الحكم في دار الحرب. نظير الأول جواز البيع والشراء وصحة الاستيلاد ونفاذ العتق ووجوب الصوم والصلاة، فإن هذه الأحكام كلها من أحكام الإسلام وتجري على من كان في دار الحرب من المسلمين. ونظير الثاني الزنا فإن المسلم إذا زنى في دار الحرب ثم صار في دار الإسلام لا يقام عليه الحد كذا في المحيط والله أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on tithe and land tax when a Muslim, Tha'labi, and dhimmi take land by pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3066)

المسلم العشر في حصته ويضاعف على الثعلبي العشر ويؤخذ من الذمي الخراج في حصته عند أبي حنيفة بمنزلة ما لو اشترى كل واحد منهم مقدار نصيبه ابتداء وهذا على ما بينا على ما تقدم بيانه في كتاب الزكاة أن الذمي إذا اشترى أرض عشر، فإنها تصير خراجية عند أبي حنيفة، ولكن هذا إذا انقطع حق المسلمين عنها حتى لو كان البيع فاسدا أو كان شفيعها سلمها فأخذها بالشفعة، فهي عشرية كما كانت، فأما إذا انقطع حق المسلم عنها، فإنها تكون خراجية وفي الكتاب نقول سواء وضع عليها الخراج أو لم يوضع حتى إذا وجد بها عيبا ليس له أن يردها وفي غير هذا الموضع ذكر أنه إن وضع عليها الخراج فليس له أن يردها بالعيب؛ لأن الخراج في الأرض عيب وإنما يتقرر فيها بالوضع، فإذا وضع فهذا عيب حدث فيها في يد، كما انقطع المشتري إذا لم يوضع عليها الخراج فله أن يردها بالعيب وتكون عشرية كما كانت، فأما في هذه الرواية كما انقطع حق المسلم عنها صارت خراجية؛ لأن الأراضي في دار الإسلام إما أن تكون عشرية أو خراجية وهي في ملك الكافر لا تكون عشرية فتكون خراجية سواء وضع عليها الخراج أو لم يوضع فليس له أن يردها، ولكن يرجع بنقصان العيب بخلاف ما إذا كان البيع فاسدا أو كان لمسلم فيها شفعة؛ لأنها بقيت عشرية لبقاء حق المسلم فيها والحق، كالملك في بعض الفصول.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for residents of a private cul-de-sac?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

وإن كان طريق هذه الدار خاصة لأهل السكة أن يمنعوا العامة عن الدخول في سكتهم كانت الشفعة لأهل السكة *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for residents of a through alley versus a newly opened one?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

وكذلك سائر السكك إن كانت في الخطة النافذة لا شفعة لهم فإن أحدثوا النفاذ فلهم الشفعة *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a cul-de-sac ending at a mosque?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

سكة غير نافذة أقصاها مسجد وطرف من أطراف المسجد إلى الطريق الأعظم فهي سكة نافذة وإن كانت جوانب المسجد كلها بيوت الناس كانت الشفعة لأهل السكة وهذا إذا كان المسجد خطة فإن لم يكن خطة وإنما أحداثه أهل السكة وجبت لهم الشفعة *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for alleys ending at a riverbed in Bukhara?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

وكذلك حكم السكك التي في أقصاها الوادي بيخارا فهي سكة نافذة لأنهم يخرجون إلى الوادي و الوادي بمنزلة الطريق*

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when buying two houses in a blind alley?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=321)

شراء دارين في سكة غير نافذة 1275. الحسن بن زياد عن أبي حنيفة في رجل جاء إلى سكة غير نافذة فاشترى فيها دارا، ثم اشترى بعد ذلك أخرى كان لأهل السكة أن يأخذوا الدار الأولى، ويكونوا شركاء في الثانية.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption regarding houses in Makkah?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=330)

دور مكة

Sub-topic – Contracts That Establish Pre-emption

Mas'alah: When does pre-emption apply to property acquired for a monetary consideration?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=956)

قال: "وإذا ملك العقار بعوض هو مال وجبت فيه الشفعة" لأنه أمكن مراعاة شرط الشرع فيه وهو التملك بمثل ما تملك به المشتري صورة أو قيمة على ما مر.

Mas'alah: When does pre-emption become obligatory upon acquiring real estate for a monetary consideration?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=743)

قال وإذا ملك العقار بعوض هو مال وجبت فيه الشفعة لأنه أمكن مراعاة شرط الشرع فيه وهو التملك بمثل ما تملك به المشتري صورة أو قيمة على مامر

Mas'alah: What are the rulings on bay' al-wafa and the beginning of the chapter on shuf'a?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=628)

فإنه أيضا يفسد حينئذ عملا بزعمهما. (وإن ذكرا) أي العاقدان (البيع من غير شرط ثم ذكراه) أي الشرط (على وجه الميعاد جاز) أي البيع لخلوه عن المفسد (ويلزم الوفاء

به) ؛ لأن المواعيد قد تكون لازمة فيجعل هذا الميعاد لازما لحاجة الناس (صح) بيع الوفاء في العقار استحسانا للتعامل واختلف (في المنقول) قيل يصح لعموم الحاجة وقيل لا يصح لخصوص التعامل. [كتاب الشفعة] (كتاب الشفعة) لما فرغ من البيع بأنواعه شرع فيما يترتب عليه وهذا أحسن من تأخيرها إلى أواخر الكتاب كما وقع في سائر الكتب (هي) لغة من الشفع وهو الضم سميت بها لما فيها من ضم المشتراة إلى ملك الشفيع وشرعا (تملك العقار) وهو الضيعة وقيل ما له أصل من دار أو ضيعة كذا في المغرب (وما في حكمه) كالعلو قال في الكافي: العلو يستحق بالشفعة وتستحق به الشفعة في السفل وإن لم يكن طريق العلو في السفل لأنه التحق بالعقار بما له من حق القرار (جبرا على مشتريه بمثل) متعلق بالتملك (ما قام عليه) من الثمن (وتثبت) أي الشفعة (بعد البيع للخليط) أي الشريك (في نفس المبيع ثم) أي بعد ما سلمها تثبت للخليط (في حقه) أي حق المبيع (كالشرب والطريق الخاصين) معنى خصوصهما أن يكون الشرب من نهر لا تجري فيه السفن وأن لا يكون الطريق نافذا (ثم) أي بعد ما سلمها تثبت (لجار ملاصق ولو ذميا أو مأذونا أو مكاتبا) لإطلاق ما روي من قوله – صلى الله عليه وسلم – «الشفعة لشريك لم يقاسم» وقوله – صلى الله عليه وسلم – «جار الدار أحق بالدار والأرض ينتظر له، وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحدا» والمراد جار هو شريك في الطريق ويثبت الحكم في الشرب دلالة لأن الشفعة إنما تثبت بالشركة في الطريق باعتبار الخلطة وقد وجدت في الشرب (بابه في السكة أخرى) فإن بابه إن كان في تلك السكة كان خليطا في حق المبيع فلا يكون جار ملاصقا؛ صورته منزل مشترك بين اثنين في دار هي القوم في سكة غير نافذة إذا باع أحد الشريكين نصيبه من المنزل فالشريك في المنزل أحق بالشفعة، فإن سلم فالشركاء في الدار أحق من الشركاء في السكة؛ لأنهم أقرب للشركة بينهم في صحن الدار، فإن سلموا فأهل السكة أحق للشركة في الطريق، فإن سلموا فللجار الملاصق وهو الذي

على ظهر هذا المنزل وباب داره في سكة أخرى – (ولو) وصلية أي ولو كان الجار الملاصق (واضع الجذع على حائطه) أي حائط المبيع (أو شريكا) للبائع (في خشبة عليه) أي على الحائط، فإن الجار بهذا المقدار لا يكون خليطا في حق المبيع ولا يخرج عن كونه جارا ملاصقا كذا في الهداية والكافي وغيرهما وهذه العبارة أحسن من عبارة الوقاية؛ لأن المتبادر منها تغايرهما للجار – (على عدد الرءوس) متعلق بقوله وتثبت (لا قدر الملك) وعند الشافعي تثبت على قدر الملك صورته دار بين ثلاثة لأحدهم نصفها وللآخر سدسها وللثالث ثلثها فباع صاحب النصف نصيبه وطلب الآخران الشفعة قضي بالشقص المبيع بينهما عند الشافعي أثلاثا بقدر ملكهما، وإن باع صاحب السدس قضي بينهما أخماسا، وإن باع صاحب الثلث قضي بينهما أرباعا وعندنا يقضى بينهما نصفين في الكل – [حاشية الشرنبلالي] كتاب الشفعة) هي حق الشرع نظرا لمن كان شريكا أو جارا عند البيع (قوله ولو ذميا إلخ) يعني به من تثبت له الشفعة وسواء كان أنثى أو صغيرا أو معتق البعض والخصم عن الصبيان في الشفعة لهم وعليهم آباؤهم أو أوصياء الآباء عند عدمهم والأجداد من قبل الآباء عند عدمهم وإن لم يكن فأوصياء الأجداد، فإن لم يكن فالإمام أو الحاكم يقيم لهم من ينوب عنهم في الخصومة والطلب كما ذكره قاضي خان (قوله: إذ لا بد من طلب المواثبة) أقول الصواب إذ لا بد من الإشهاد بعد طلب المواثبة؛ لأن طلب المواثبة هو الذي يستغنى عنه بالإشهاد ابتداء فلم يبق بد من الإشهاد وعلى ما صوبناه يتفرع قوله، فإذا أشهد ابتداء على طلبها تيسر أخذ المقصود ولو كان كما قال لا يصح أن يتفرع عليه لإبطاله ما فرع عليه فتأمل منصفا

Mas'alah: Which types of sales establish the right of pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=891)

أما البيع الذي تثبت به الشفعة هو الجائز الذي يزيل ملك البائع * فإن كان في البيع خيار فإن كان الخيار للمشتري كان فيه الشفعة و إن كان الخيار للبائع أو لهما جميعا فلا شفعة فيه ما لم يسقط الخيار * و خيار الرؤية و العيب لا يمنع ثبوت الشفعة و لا شفعة في البيع الفاسد و إن اتصل به القبض ما لم يبطل حق البائع في الاسترداد *

Mas'alah: In which transactions does pre-emption apply?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1462)

(وليست) الشفعة (إلا في بيع) أي بسبب بيع (أو في هبة بعوض) أي مصاحبة بعوض فلا شفعة في دار تزوج الرجل عليها، أو خالع المرأة بها، أو استأجر بها دارا أو غيرها، أو صالح بها عن دم عمد، أو أعتق عليها عبدا. وقال الشافعي: يجب فيها الشفعة لأن كلا منها عقد معاوضة فثبتت الشفعة في العقار المملوك بسببه كالبيع. ولنا: أنها تملكات بسبب لا يثبت فيها خيار الشرط، فلا يجب فيها الشفعة، كالملك بالهبة المحضة، والوصية، والميراث. - --

***

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when an agent adds a house to a slave sale?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=320)

هل تجوز الشفعة في الصلح؟ 1270. وقال: هشام: سألت محمدا عن رجل أمر رجلا

بأن يبيع مملوكه هذا بألف درهم فباعه، وقبض الألف ودفعها إلى الآخر، ثم إن البائع زاد المشتري دارا قال محمد: هو جائز وصارت الدار والمملوك بألف درهم والوكيل متطوع فيما زاد، وللشفيع أن يأخذ الدار. 1271. قلت فإن استحقت الدار؟ قال: يرجع على الوكيل بثلث الألف، يعني إذا كانت قيمة العبد ألف درهم وقيمة الدار خمسمائة، ولا يرجع الوكيل على الآمر بشيء. 1272. قلت: فإن استحق العبد؟ قال: يرجع الوكيل بالألف كلها فيدفع ثلثيها إلى المشتري وثلثها له يعني للوكيل.

Sub-topic – Pre-emption in Non-Sale Acquisitions

Mas'alah: Is there pre-emption in a house given as dower, khul' compensation, or blood money?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=956)

قال: "ولا شفعة في الدار التي يتزوج الرجل عليها أو يخالع المرأة بها أو يستأجر بها دارا أو غيرها أو يصالح بها عن دم عمد أو يعتق عليها عبدا" لأن الشفعة عندنا إنما تجب في مبادلة المال بالمال لما بينا، وهذه الأعواض ليست بأموال، فإيجاب الشفعة فيها خلاف المشروع وقلب الموضوع وعند الشافعي تجب فيها الشفعة لأن هذه الأعواض متقومة عنده فأمكن الأخذ بقيمتها إن تعذر بمثلها كما في البيع بالعرض، بخلاف الهبة لأنه لا عوض فيها رأسا وقوله يتأتى فيما إذا جعل شقصا من دار مهرا أو ما يضاهيه لأنه لا شفعة عنده إلا فيه ونحن نقول: إن تقوم منافع البضع في النكاح وغيرها بعقد الإجارة ضروري فلا يظهر في حق الشفعة، وكذا الدم والعتق غير متقوم لأن القيمة ما يقوم مقام

Mas'alah: Does pre-emption apply when real estate is acquired through a non-monetary consideration?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=500, page=214)

(وتجب إذا ملك العقار بعوض هو مال) حتى لو ملكه بعوض ليس بمال كالنكاح والخلع والإجارة والصلح عن دم العمد لا تجب الشفعة، وكذا لو ملكه لا بعوض

كالهبة والوصية والصدقة والإرث، لأن الشفيع إنما يأخذها بمثل ما أخذها به الدخيل أو بقيمته، وهذه الأشياء لا مثل لها ولا قيمة، أما الخالية عن الأعواض فظاهر. وأما المقابلة بالأعواض المذكورة، أما عدم المماثلة فظاهر، وأما القيمة فلأن قيمتها غير معلومة حقيقة، لأن القيمة ما تقوم مقام المقوم في المعنى، وأنه لا يتحقق في هذه الأشياء، وإنما تقومت في النكاح والإجارة بمهر المثل وأجرة المثل ضرورة صحة العقد فلا يتعداهما، وتجب في الموهوب بشرط العوض ابتداء لأنه بيع انتهاء على ما يأتيك في الهبة، وكذا تجب

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the mudarib purchases a house with remaining funds?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4547)

ولو اشترى المضارب ببعض المال دارا في قيمتها فضل على رأس المال فباع رجل إلى جنبها دارا، وفي يد

Mas'alah: In which property acquisitions does pre-emption not apply?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=891)

و لا شفعة فيما يملك بغير بدل أو ببدل ليس بمال نحو الميراث و الهبة و النكاح و الإجارة بأن جعل الدار أجرا أو بدل الخلع بأن اختلعت المرأة من زوجها على دار * و لا شفعة في عقار ملك بالصلح عن القصاص في النفس أو فيما دون النفس *

Mas'alah: What is Abu Yusuf's view on pre-emption when the upper floor collapses?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

وقال أو يوسف رحمه الله تعالى إذا انهدم العلو فلا شفعة له

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a woman marries in exchange for a share of a house?

Source Book: Ikhtilaf Abi Hanifah wa Ibn Abi Layla (book_id=6753, page=35)

قال أبو يوسف رضي الله عنه: إذا تزوجت امرأة على شقص من دار، فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول: لا شفعة في ذلك لأحد. وبه نأخذ. وكان ابن أبي ليلى يقول: للشفيع الشفعة بالقيمة وتأخذ المرأة قيمة ذلك منه. وقال أبو حنيفة رضي الله عنه: كيف يكون ذلك وليس هذا شراء يكون فيه شفعة إنما هذا نكاح؟ أرأيت لو طلقها قبل أن يدخل بها كم للشفيع منها، وبم يأخذ بالقيمة أو بالمهر؟ وكذلك إذا اختلعت بشقص من دار في قولهما جميعا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when property is given as rent, khul' compensation, or dower?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1239)

الشركاء) ؛ لأن في القسمة معنى الإفراز ولم تشرع إلا في المبادلة المطلقة (أو) لا تجب في عقار (جعل أجرة) بأن استأجر حماما بدار يدفعها إليه عوض الأجرة (أو بدل

خلع) بأن خالعها على دار دفعها إليها (أو) بدل (عتق) بأن أعتق عبده على دار فلان فقبل العبد (أو) بدل (صلح عن دم عمد أو) جعل (مهرا) ؛ لأنها ليست بأموال ولا مثل لها حتى يأخذه الشفيع به هذا عندنا؛ لأن تقوم المنافع في الإجارة لضرورة الحاجة وكذا تقوم الدم لضرورة الصيانة عن الهدر وما يثبت بالضرورة لا يتعدى عن موضعها فلا تكون متقومة في حق الشفعة وأما الإعتاق فهو إزالة مالية فكيف يقوم المال وعند الأئمة الثلاثة تجب فيها بناء على أن الأعواض متقومة عندهم (وإن) وصلية (قوبل ببعضه) أي ببعض ما جعل بدلا بهذه الأشياء (مال) عند الإمام؛ لأن معنى البيع فيه تابع فلا شفعة في التبع كما لا شفعة في الأصل (وعندهما تجب) الشفعة (في حصة المال) حيث كان فيها مبادلة مال بمال.

Mas'alah: Does pre-emption apply to property acquired in exchange for benefits like mahr or rent?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=796)

ولهذا لا يجب في المملوك بمقابلة المنافع بأن جعل الدار مهرا أو أجرة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is given as dower in a marriage contract?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=796)

ولهذا قال أبو حنيفة رحمه الله إن من تزوج امرأة على دار على أن ترد عليه ألفا فلا شفعة في شيء من الدار وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تجب الشفعة

Sub-topic – Pre-emption and Settlement

Mas'alah: Does pre-emption apply in a settlement by denial or acknowledgment?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=957)

قال: "أو يصالح عليها بإنكار، فإن صالح عليها بإقرار وجبت الشفعة" قال رضي الله عنه: هكذا ذكر في أكثر نسخ المختصر، والصحيح أو يصالح عنها بإنكار مكان قوله أو يصالح عليها، لأنه إذا صالح عنها بإنكار بقي الدار في يده فهو يزعم أنها لم تزل عن ملكه، وكذا إذا صالح عنها بسكوت لأنه يحتمل أنه بذل المال افتداء ليمينه وقطعا لشغب خصمه، كما إذا أنكر صريحا، بخلاف ما إذا صالح عنها بإقرار لأنه معترف بالملك للمدعي، وإنما استفاده بالصلح فكان مبادلة مالية. أما إذا صالح عليها بإقرار أو سكوت أو إنكار وجبت الشفعة في جميع ذلك لأنه أخذها عوضا عن حقه في زعمه إذا لم يكن من جنسه فيعامل بزعمه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a compromise involves placing beams on a wall?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3070)

وإذا ادعى على رجل مالا فصالحه على أن يضع جذوعه على حائط أو يكون له موضعها أبدا وسنين معلومة ففي القياس هذا جائز؛ لأن ما وقع عليه الصلح معلوم عينا كان أو منفعة، ولكن ترك هذا القياس فقال الصلح باطل ولا شفعة للشفيع فيها؛ لأن المصالح

عليه ليس برقبة الحائط، ولا منفعة معلومة، فالضرر على الحائط يختلف باختلاف الجذوع في الغلظ والدقة في مدة المنفعة لا تستحق بالإجارة فإن استئجار الحائط مدة معلومة أو أبدا لوضع الجذوع عليه لا يجوز فكذلك إذا وقع الصلح عليه أرأيت لو صالحه على أن يضع عليها هوادي أو على أن يضع جذعا له في حائط أكان يكون فيه الشفعة لا شفعة في شيء من ذلك وكذلك لو صالحه على أن يصرف مسيل مائه إلى دار لم يكن لجار الدار أن يأخذ مسيل مائه بالشفعة؛ لأنه ما ملكه بالصلح شيئا من العين وإنما أثبت له حق مسيل الماء في ملكه وذلك لا يستحق بعقد مقصود؛ ولهذا لا يجوز استئجاره، فلا يكون للشفيع فيها الشفعة وفي الكتاب أشار إلى حرف آخر قال، ألا ترى أن المسيل لا يحول عن حاله ولو أخذها الشفيع بالشفعة لم يستفد به شيئا؛ لأنه لا يستطيع أن يسيل فيه ما أراده، فإنه لا يسيل فيه، إلا من حيث وجب أول مرة وقد كان ينبغي في القياس أن يأخذه بالشفعة، ولكنا نقول تركنا القياس وأبطلنا الصلح والشفعة لما قلنا ولو صالحه على طريق محدود معروف في دار كان للجار الملاصق أن يأخذ ذلك بالشفعة وليس الطريق فيها كمسيل الماء؛ لأن عين الطريق تملك، فيكون شريكا بالطريق، ولا يكون شريكا بوضع الجذع في الحائط والهوادي ومسيل الماء والقياس في الكل سواء وعلى معنى الاستحسان قد أوضحنا الفرق بينهما.

Mas'alah: How can a buyer and a pre-emptor settle a pre-emption claim on a house?

Source Book: Al-Makharij fi al-Hiyal (book_id=44564, page=27)

قلت أرأيت رجلا اشترى من رجل دارا بألف درهم فجاء الشفيع يطلب الدار بالشفعة فصالحه المشتري على أن أعطاه نصف الدار بنصف الثمن فهل يجوز ذلك؟ قال نعم،

قلت فإن صالحه على بيت من الدار بعينه بحصته من الثمن قال لا يجوز ذلك لأنه صالحه على شيء مجهول لأن حصة البيت من الثمن لا تعرف إلا بالظن والحرز، قلت أرأيت إن أرادا أن يستوثقا جميعا ويسلم البيت للشفيع ويسلم ما بقي من الدار للمشتري كيف التوثق في ذلك؟ قال يشتري الشفيع هذا البيت من المشتري بثمن مسمى ثم يسلم الشفيع للمشتري ما بقي من الدار، قلت أرأيت إن اشترى منه هذا البيت أليس ذلك منه تسليما لجميع الدار؟ قال بلى، نعم ومساومته إياه تسليم منه للشفعة، قلت فكيف الحيلة حتى يأخذ منه البيت بهذا الثمن المسمى من غير أن يكون مسلما للشفعة حتى يجب؟ قال يبدأ المشتري فيقول للشفيع يا فلان هذا البيت لك بكذا وكذا درهما، فيقول الشفيع قد رضيت واستوجبت، قلت فإذا فعل ذلك فقد وجب له البيع وسلمت شفعته لبقية الدار للمشتري؟ قال نعم.

Mas'alah: What is the ruling on sulh (settlement) sale and its connection to shuf'a?

Source Book: Al-Nutaf fi al-Fatawa (book_id=5127, page=439)

والتاسع بيع الصلح اذا كان الصلح على الاقرار وللشفيع فيه الشفعة وما جاز في البيع جاز في الصلح

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a settlement (sulh) involving a house with denial or silence?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=2002)

(فلا شفعة في صلح عن دار) مع سكوت أو إنكار، لأنه يعتقد أنها داره، باقية على ملكه، فإن ما يدفعه إلى المدعي ليس بعوض عنها وإنما هو لافتداء اليمين وقطع الخصومة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a property settled through a compromise with denial or silence?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1239)

(ولا) تثبت (فيما صولح عنه) أي عن العقار (بإنكار أو سكوت) ؛ لأنه إذا صالح عنها بإنكار بقي الدار في يده فهو يزعم أنها لم تزل عن ملكه وكذا إذا صالح عنها بسكوت؛ لأنه يحتمل أنه بذل المال افتداء ليمينه وقطعا لشغب خصمه كما إذا أنكر صريحا بخلاف ما إذا صالح عنها بالإقرار؛ لأنه معترف بالملك للمدعي كما في الهداية (وتجب فيما صولح عليه) أي العقار (بأحدهما) وفي الهداية إذا صالح على الدار بإقرار أو سكوت أو إنكار وجبت الشفعة في جميع ذلك؛ لأن المدعي أخذها عوضا عن حقه في زعمه إذا لم يكن من جنس المدعى به فيعامل بزعمه انتهى فعلى هذا إن تقييد المصنف بالإنكار والسكوت مما لا ينبغي تدبر.

Mas'alah: What is the distinction in pre-emption between settlement upon acknowledgment and settlement upon denial?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=921)

الدار المصالح عليها عن دار أو غيرها فإنه معاوضة في زعم المدعي اهـ. تأل. هذا مع ما قبله ممعنا. والذي يظهر لي أنه إذا كان الصلح عن إقرار على دار بدار تجب الشفعة فيهما لان كلا منهما عوض عن الثانية، وإن كان عن سكوت أو إنكار فتجب في الدار المصالح عليها دون الدار المصالح عنها، لان المعاوضة هنا في الدار المصالح عليها فقط. أما عبارة القهستاني الاولى فلم أر ما يدل عليها بل صريح النقول يخالفها. قال في المجلة من كتاب الصلح في المادة الخمسين وخمسمائة بعد الالف ما نصه: عن إنكار ياخود عن سكوت صلح أو لمق مدعي حقنده معاوضة ومدعى عليه حقنده يميندن خلاص إيله قطع منازعه در بناء على ذلك مصالح عليه، أو لان عقار ده شفعة جريان أيدر إما مصالح عنه، أو لان عقار ده شفعة جريان ايتمز.

Mas'alah: What is the ruling on a co-heir's right of pre-emption when one heir settles via sulh?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=924)

قوله: (فخلف) بتشديد اللام: أي الشفيع المدعى عليه أن الدار لم تكن للمدعي. قال في الخانية: ادعيا أرضا في يد رجل بالإرث من أبيهما فجحد ذو اليد فصالحه أحدهما على مائة لم يشاركه الآخر، لأن الصلح معاوضة في زعم المدعي فداء يمين في زعم المدعى عليه فلم يكن

معاوضة من كل وجه، فلا يثبت للشريك حق الشركة بالشك. وفي رواية عن أبي حنيفة يشاركه انتهى ملخصا. أقول: لم لم يؤاخذ بزعم، كما يأتي نظيره؟ ولعل العلة في ذلك أنه باع نصيبه فقط ولا شركة لاخيه فيه، بخلاف ما لو صالح المديون على مقدار معلوم

حيث يشاركه أخوه كما هو ظاهر، تأمل.

Mas'alah: When does pre-emption become obligatory in a house that is the subject of a settlement?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=925)

قوله: (وتجب) أي تجب الشفعة في دار وقع الصلح عليها بأن تكون بدلا.

Mas'alah: How is a person held to his own claim in pre-emption cases involving settlement?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=925)

قوله: (فيؤاخذ بزعمه) حتى لو ادعى دارا فأنكر فصالحه عنها عن دار أخرى وجبت الشفعة في التي صالح عليها دون الاخرى لما ذكرنا. عيني. وإنكار الآخر المعاوضة لا تمنع وجوب الشفعة فيها

Mas'alah: What is the ruling on a settlement where the buyer gives the house and the pre-emptor adds extra payment?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=975)

ولو صالح المشتري مع الشفيع على أن أعطاه الدار وزاده الشفيع على الثمن شيئا

معلوما فهو جائز كذا في المبسوط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a house when a settlement is made?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1343)

باب: [الشفعة في الدار حال الصلح]

Mas'alah: What is the ruling on settlement between the buyer and the pre-emptor for the right of pre-emption?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=1000)

وأما الضرب الثاني فأنواع كثيرة منها أن المشتري إذا صالح مع الشفيع عن حق الشفعة على مال معلوم لا يجوز

Sub-topic – Demands for Pre-emption (Talab)

Mas'alah: What are the three types of demand for pre-emption and the ruling on immediate demand?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=734)

قال وإذا علم الشفيع بالبيع أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة اعلم أن الطلب على ثلاثة أوجه طلب المواثبة وهو أن يطلبها كما علم حتى لو بلغ الشفيع البيع ولم يطلب شفعة بطلت الشفعة لما ذكرنا ولقوله عليه الصلاة والسلام الشفعة لمن واثبها ولو أخبر بكتاب والشفعة في أوله أو في وسطه فقرأ الكتاب إلى آخره بطلت شفعته وعلى هذا عامة المشايخ رحمهم الله وهو رواية عن محمد وعنه أن له مجلس العلم والروايتان

Mas'alah: What utterances do not invalidate the pre-emptor's right of pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=735)

في النوادر وبالثانية أخذ الكرخي لأنه لما ثبت له خيار التملك لا بد له من زمان التأمل كما في المخيرة ولو قال بعد ما بلغه البيع الحمد لله أو لا حول ولا قوة إلا بالله أو قال سبحان الله لا تبطل شفعته لأن الأول حمد على الخلاص من جواره والثاني تعجب منه لقصد إضراره والثالث لافتتاح كلامه فلا يدل شيء منه على الإعراض وكذا إذا قال من ابتاعها وبكم بيعت لأنه يرغب فيها بثمن دون ثمن ويرغب عن مجاورة بعض دون بعض والمراد بقوله في الكتاب أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة طلب المواثبة

والإشهاد فيه ليس بلازم إنما هو لنفي التجاحد والتقييد بالمجلس إشارة إلى ما اختاره الكرخي رحمه الله ويصح الطلب بكل لفظ يفهم منه طلب الشفعة كما لو قال طلبت الشفعة أو أطلبها أو أنا طالبها لأن الاعتبار للمعنى وإذا بلغ الشفيع بيع الدار لم يجب عليه الإشهاد حتى يخبره رجلان أو رجل وامرأتان أو واحد عدل عند أبي حنيفة رحمه الله وقالا يجب عليه أن يشهد إذا أخبره واحد حرا كان أو عبدا صبيا كان أو امرأة إذا كان الخبر حقا وأصل الاختلاف في عزل الوكيل وقد ذكرناه بدلائله وأخواته فيما تقدم وهذا بخلاف المخبرة إذا أخبرت عنده لأنه ليس فيه إلزام حكم وبخلاف ما إذا أخبره المشتري لأنه خصم فيه والعدالة غير معتبرة في الخصوم والثاني طلب التقرير والإشهاد لأنه محتاج إليه لإثباته عند القاضي على ما ذكرنا ولا يمكنه الإشهاد ظاهرا على طلب المماواثبة لأنه على فور العلم بالشراء فيحتاج بعد ذلك إلى طلب الإشهاد والتقرير وبيانه ما قال في الكتاب ثم ينهض منه يعني من المجلس ويشهد على البائع إن كان المبيع في يده معناه لم يسلم إلى المشتري أو على المبتاع أو عند العقار فإذا فعل ذلك استقرت شفعته وهذا لأن كل واحد منهما خصم فيه لأن للأول اليد والثاني الملك وكذا يصح الإشهاد عند المبيع لأن الحق متعلق به فإن سلم البائع المبيع لم يصح الإشهاد عليه لخروجه من أن يكون خصيا إذ لا يد له ولا ملك فصار كالأجنبي وصورة هذا الطلب أن يقول إن فلانا اشترى هذه الدار وأنا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة وأطلبها الآن فاشهدوا علي ذلك وعن أبي يوسف أنه يشترط نسبة المبيع وتحديده لأن المطالبة لا تصح إلا في معلوم والثالث طلب الخصومة والتملك وسنذكر كيفيته من بعد إن شاء الله تعالى

قال ولا تسقط الشفعة بتأخير هذا الطلب عند أبي حنيفة رحمه الله وهو رواية عن أبي يوسف وقال محمد رحمه الله إن تركها شهرا بعد الإشهاد بطلبت وهو قو زفر رحمه الله

معناه إذا تركها من غير عذر وعن أبي يوسف أنه إذا ترك المخاصمة في مجلس من مجالس القاضي تبطل شفعته لأنه إذا مضى مجلس من مجالسه ولم يخاصم فيه اختيار دل ذلك على إعراضه وتسليمه وجه قول محمد أنه لو لم يسقط بتأخير الخصومة منه أبدا يتضرر به المشتري لأنه لا يمكنه التصرف حذار نقضه من جهة الشفيع فقدرناه بشهر لأنه آجل وما دونه عاجل على ما مر في الإيمان ووجه قول أبي حنيفة وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى أن الحق متى ثبت واستقر لا يسقط إلا بإسقاطه وهو التصريح بلسانه كما في سائر الحقوق وما ذكر من الضرر يشكل بما إذا كان غائبا ولا فرق في حق المشتري بين الحضر والسفر ولو علم أنه لم يكن في البلد قاض لا تبطل شفعته بالتأخير بالاتفاق لأنه لا يتمكن من الخصومة إلا عند القاضي فكان عذرا

Mas'alah: What is the procedure when the pre-emptor brings a claim before the judge?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=736)

قال وإذا تقدم الشفيع إلى القاضي فادعى الشراء وطلب الشفعة سأل القاضي المدعي عليه فإن اعترف بملكه الذي يشفع به وإلا كلفه بأقامة البينة لأن اليد ظاهر محتمل فلا تكفي لإثبات الاستحقاق

Mas'alah: How is the right of pre-emption established and confirmed?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=228)

قال : (وتستقر بالإشهاد) لأن بالإشهاد يعلم طلبه إذ لا بد من طلب المواثبة على ما

يأتي ، فيحتاج إلى إثباته عند القاضي وذلك بالإشهاد ، فإذا شهد به الشهود استقرت .

Mas'alah: How is ownership of pre-empted property acquired?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=228)

قال : (وتملك بالأخذ) إذا أخذها من المشتري أو حكم له بها حاكم ، لأن بالعقد تم الملك للمشتري فلا يتنقل عنه إلا برضاه أو بقضاء كالرجوع في الهبة ، حتى لو باع الشفيع ما يشفع به قبل ذلك الطلب بعد الطلب بطلت شفعته ، وكذا لو مات في هذه الحالة بطلت ولا تورث .

Mas'alah: What is the analogy between pre-emption demand and found item liability?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=288)

ونظيره من أخذ لقطة ليردها على صاحبها فهلكت في يده لا ضمان عليه فيما بينه وبين الله تعالى بلا خلاف وحتى لو صدقه صاحبها في ذلك ثم طلب منه الضمان ليس له ذلك بالإجماع

Mas'alah: What are the three types of demand for pre-emption and the ruling on immediate demand?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4485)

اعلم أن الطلب على ثلاثة أوجه: طلب المواثبة وهو أن يطلبها كما علم، حتى لو بلغ

الشفيع البيع ولم يطلب شفعة بطلت الشفعة لما ذكرنا، ولقوله – عليه الصلاة والسلام – «الشفعة لمن واثبها» ولو أخبر بكتاب والشفعة في أوله أو في وسطه فقرأ الكتاب إلى آخره بطلت شفعته وعلى هذا عامة المشايخ، وهو رواية عن محمد. وعنه أن له مجلس العلم، والروايتان في النوادر. وبالثانية أخذ الكرخي؛ لأنه لما ثبت له خيار التملك لا بد له من زمان التأمل كما في المخيرة، ولو قال بعدما بلغه [فتح القدير] صريح في اعتبار الأخذ في قضاء القاضي أيضا. وثانيهما أن تسليم الدار المشفوعة ليس بوظيفة المشتري دائما، فإن المصنف صرح فيما مر آنفا بأنه يكتفي بثبوت البيع في حق البائع حتى يأخذها الشفيع إذا أقر البائع بالبيع وإن كان المشتري يكذبه ففي هذه الصورة إنما يسلمها البائع دون المشتري فكان الأحق بالمقام أن يقال إذا سلمها الخصم بدل قوله إذا سلمها المشتري ليشمل تسليم المشتري وتسليم البائع كما قال المصنف فيما بعد قبل حكم الحاكم أو تسليم المخاصم تبصر. [باب طلب الشفعة والخصومة فيها] لما لم تثبت الشفعة بدون الطلب شرع في بيانه وكيفيته وتقسيمه، كذا في عامة الشروح. أقول: هذا بيان من الشراح لوجه ذكر الشطر الأول من شطري عنوان الباب وهو طلب الشفعة، ولم يتعرض أحد منهم لوجه ذكر الشطر الثاني منهما وهو قوله والخصومة فيها، ولعل وجهه أنه لما كان للخصومة في الشفعة شأن مخصوص وتفاصيل زائدة على سائر الخصومات كما ستظهر شرع في بيانها أيضا أصالة (قوله اعلم أن الطلب على ثلاثة أوجه: طلب المواثبة وهو أن يطلبها كما علم، حتى لو بلغه البيع ولم يطلب بطلت شفعته لما ذكرنا) قال الشراح: قوله لما ذكرنا إشارة إلى قوله قبل الباب؛ لأنه حق ضعيف يبطل بالإعراض فلا بد من الإشهاد والطلب ليعلم بذلك رغبته فيه دون إعراض عنه. أقول: فلقائل أن يقول: ما ذكره هناك كما يدل على لزوم طلب المواثبة يدل أيضا على لزوم الإشهاد فيه حيث قال: فلا بد من الإشهاد والطلب، وسيأتي التصريح منه بأن الإشهاد فيه ليس بلازم إنما هو لنفي التجاحد.

والجواب أن المراد بالإشهاد المذكور هناك هو الذي في طلب التقرير دون طلب المواثبة يرشد إليه تقديم الإشهاد على الطلب في قوله فلا بد الإشهاد والطلب، إذ لو كان المراد بالإشهاد هناك هو الإشهاد على طلب المواثبة لكان ذكر الطلب بعده لغوا، إذ لا يتصور الإشهاد على طلب المواثبة بدون تحقق نفس ذلك الطلب، ويدل عليه قوله قبيل ذلك وتستقر بالإشهاد إذ الشفعة لا تستقر إلا بعد طلب التقرير والإشهاد على مقتضى ما سيأتي في الكتاب فلا تنافي بين كلامي المصنف (قوله ولقوله – عليه الصلاة والسلام – «الشفعة لمن واثبها») أقول: في وجه الاستدلال بهذا الحديث نوع إشكال،

Mas'alah: What utterances do not invalidate the pre-emptor's right?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4486)

البيع الحمد لله أو "لا حول ولا قوة إلا بالله" أو قال "سبحان الله" لا تبطل شفعته؛ لأن الأول حمد على الخلاص من جواره والثاني تعجب منه لقصد إضراره، والثالث لافتتاح كلامه فلا يدل شيء منه على الإعراض، وكذا إذا قال من ابتاعها وبكم بيعت؛ لأنه يرغب فيها بثمن دون ثمن ويرغب عن مجاورة بعض دون بعض، والمراد بقوله في الكتاب أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة طلب المواثبة، والإشهاد فيه ليس بلازم، إنما هو لنفي التجاحد والتقييد بالمجلس إشارة إلى ما اختاره الكرخي.

Mas'alah: What is the second type of demand for pre-emption and how is it performed?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4487)

والثاني طلب التقرير والإشهاد؛ لأنه محتاج إليه لإثباته عند القاضي على ما ذكرنا، ولا يمكنه الإشهاد ظاهرا على طلب المواثبة؛ لأنه على فور العلم بالشراء فيحتاج بعد ذلك إلى طلب الإشهاد والتقرير وبيانه ما قال في الكتاب (ثم ينهض منه) يعني من المجلس (ويشهد على البائع إن كان المبيع في يده) معناه لم يسلم إلى المشتري (أو على المبتاع أو عند العقار، فإذا فعل ذلك استقرت شفعته) وهذا لأن كل واحد منهما خصم فيه؛ لأن للأول اليد وللثاني الملك، وكذا يصح الإشهاد عند المبيع؛ لأن الحق متعلق به، فإن سلم البائع المبيع لم يصح الإشهاد عليه لخروجه من أن يكون خصما، إذ لا يد له ولا ملك [فتح القدير] صاحب البدائع حيث قال: وأما الإشهاد على ظاهر الطلب فليس بشرط، وإنما هو لتوثقه على تقدير الإنكار كما في الطلب الأول اهـ. فحينئذ كان الوجه الذي ذكره الشارحان المزبوران سالما من الانتقاض كما لا يخفى. (قوله وقالا: يجب عليه أن يشهد إذا أخبره واحد حرا كان أو عبدا صبيا أو امرأة إذا كان الخبر حقا) أقول: في التقييد بقوله إذا كان الخبر حقا ضرب إشكال؛ لأن الكلام فيما إذا بلغ الشفيع بيع الدار بالإخبار، وفي ذلك إنما يحصل له العلم بكون الخبر حقا لسبب الوثوق بإخبار مخبره، والظاهر أن مدار الوثوق بإخبار مخبره فيما إذا كان طريق العلم منحصرا في الإخبار هو حال المخبر كعدالته وتعدده مما يورث الوثوق بإخباره، ولهذا اعتبره أبو حنيفة – رحمه الله –، وإذا لم يكن شيء من العدد والعدالة شرطا عندهما فيما نحن فيه وفي نظائره كما صرحوا به بل كان خبر الواحد مطلقا كافيا فما معنى تعليق وجوب الإشهاد على الشفيع إذا أخبره واحد مطلقا بكون الخبر حقا ولا طريق للعلم بكونه حقا في صورة هذه المسألة سوى إخبار الواحد. فإن أفاد مثل ذلك الإخبار العلم تعين كونه حقا، وإن لم يفده فلا مجال للعلم بكونه حقا، وعلى كل حال لا يرى للتعليق بكونه حقا وجه ظاهر فتفكر

Mas'alah: What is the demand for ownership and litigation in pre-emption?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4091)

]: اشترى فلان دارا كذا، وأنا شفيعها بدار كذا لي، فمره يسلم إلي، وهو طلب تمليك وخصومة، وبتأخيره لا تبطل[(1) (1) قوله: وبتأخيره لا تبطل... الخ؛ يعني لا تسقط الشفعة بتأخر هذا الطلب، وهو طلب الأخذ بعدما استقرت شفعته بالإشهاد، وهذا قول الإمام – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه – في ظاهر الرواية، وفي العيني: الفتوى على قول الإمام، وعن الثاني إذا ترك المخاصمة في مجلس من مجالس القاضي من غير عذر بطلت شفعته، وقال محمد – رضي الله عنه: وإن أخر إلى شهر من غير عذر بطلت شفعته لتغير أحوال الناس في قصد الإضرار بالغير، ومحل الخلاف إذا أخر بغير عذر، ولو كان بعذر من مرض أو حبس ولم يمكنه التوكيل، أو قاض لا يرى الشفعة بالجوار في بلدته، لا تسقط بالإجماع، وإن طالت المدة؛ لكونه لا يتمكن من الخصومة في مصره. وجه قول الإمام – رضي الله عنه: إن حقه قد تقرر فلا يسقط بالتأخير بعد ذلك، وما ذكره من الضرر يمكن دفعه بأن يرفع المشتري الأمر إلى الحاكم، فيؤمر الشفيع بالأخذ أو الترك على أنه مشكل فيما إذا كان الشفيع غائبا، حيث لا يسقط بالتأخير، ولو كان ضرورة تراعى سقطت إذ لا فرق في الضرر بين أن يكون حاضرا أو غائبا، وفي ((الكافي)) : لو لم يكن في البلدة قاض لا تبطل بالتأخير بالإجماع. كذا في ((البحر الرائق)) (8: 148) .

Sub-topic – Pre-emption in Gift with Compensation

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption regarding dowers in marriage according to the Hanafi school?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3039)

قال: – رحمه الله – قال: قد بينا في النكاح أن المهور لا تستحق بالشفعة عندنا وتستحق عند.

Mas'alah: Does a pre-emptor's claim invalidate a gift of the property?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=706)

ولو اشترى رجل دارا وهو شفيعها وقبضها ووهبها ولها شفيع آخر ثم إن الشفيع الثاني أخذ نصف الدار بالشفعة بطلت الهبة في الباقي لأن الشفيع الثاني أخذ الشفعة بحق سابق على الهبة فيكون الشيوع مقارنا للهبة،

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a gift with compensation?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=891)

و لو وهب دارا بشرط العوض فلا شفعة فيها ما لم يتقابضا فإذا تقابضا وجبت الشفعة

فيأخذ الشفيع الدار بمثل العوض إن كان العوض مثليا و إن لم يكن فبقيمته * و إن كانت الهبة بغير شرط العوض ثم عوضه بعد الهبة فلا شفعة فيها

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a settlement where a house is given as compensation?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=2002)

(بل) الشفعة (في الصلح على دار) لأن المدعي يأخذها عوضا عن المال، فكانت معاوضة في حقه وإن كان المدعى عليه يكذبه، فصار كما لو قال: اشتريت هذه الدار من فلان وفلان ينكر، حيث يأخذها الشفيع بالشفعة

Sub-topic – Waiver and Transfer of Pre-emption Right

Mas'alah: What is the stratagem to prevent a neighbor from exercising pre-emption on a purchased property?

Source Book: Al-Makharij fi al-Hiyal (book_id=44564, page=80)

باب الشفعة قلت: أرأيت الرجل يريد أن يشتري دارا ويخاف أن يأخذها جارها بالشفعة فكرة أن يمنعه من ذلك فيظلمه، وكره أن يعطيه الدار فيدخل عليه ما يكره، هل عندك في ذلك حيلة؟ قال نعم، يتصدق البائع على المشتري ببيت من الدار بطريقه، ثم يشتري منه ما بقي من الدار فلا يكون للشفيع فيها شفعة، قلت أرأيت إن أحلفه القاضي ما دالست ولا والست؟ قال يحلف وهو صادق، قلت وكيف يصدق وإنما تصدق عليه المشتري؟ قال لأنه إنما فر من أن يظلم الشفيع حقه فصنع ما وصفت، فسألت أبا يوسف عن الرجل يريد أن يشتري الدار بألف درهم فخاف أن يأخذها جارها بالشفعة فاشتراها بألف دينار ثم

Mas'alah: What is a legal stratagem if the buyer fears the pre-emptor will later claim the property and deny the surrender?

Source Book: Al-Makharij fi al-Hiyal (book_id=44564, page=81)

قلت أرأيت إن كان الشرى صحيحا ليس فيه صدقة وسلم الشفيع غير أن المشتري خاف أن يبدو له فيطلب الشفعة ويجحد التسليم، هل في ذلك حيلة؟ قال نعم، يبيع

الدار من رجل غريب لا يعرف، ويغيب المشتري ويوكل البائع بالاحتفاظ بها، ويشهد من يثق به في السر أن الدار للبائع وأن الشرى كان باطلا،

Mas'alah: What stratagem avoids an oath and pre-emption when buying a house for a minor child?

Source Book: Al-Makharij fi al-Hiyal (book_id=44564, page=82)

قلت: أرأيت الرجل يشتري الدار فلا يجب أن تؤخذ منه بالشفعة فوصفت له ما وصفت من الصدقة بالبيت والطريق ويشتري بعد ذلك ما بقي من الدار فخاف أن يستحلف ما دالست ولا والست، فقلت إنه يحلف ولا يضره لأنه صادق إنما فر من الظلم، فصنع ما صنع لذلك فإن أبي أن يجسر على اليمين فهل تجد له حيلة حتى لا يكون عليه يمين ولا تؤخذ منه بالشفعة؟ قال نعم، يشتريها لولد له صغير بضعف ثمن الدار دراهم وينقده بالثمن دنانير يغلي له البائع فيها فلا يكون عليه يمين لأنه لو أراد اليمين وقد قامت البينة على الثمن الذي به اشترى الدار لم أصدقه على إبطال حق ابنه الصغير وقد قامت له البينة على أصل الثمن،

Mas'alah: Does pre-emption transfer to the new buyer if the original pre-emptor waives his right?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=321)

1274. فإن سلم الشفيع ثم باع المشتري المقصورة لم تكن الشفعة إلا لجار القطعة المبيعة. وهكذا روى هشام عن محمد.

Sub-topic – Pre-emption and Witnessing

Mas'alah: What words are valid for demanding pre-emption and is bearing witness obligatory?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4486)

ويصح الطلب بكل لفظ يفهم منه طلب الشفعة كما لو قال: طلبت الشفعة أو أطلبها أو أنا طالبها؛ لأن الاعتبار للمعنى، وإذا بلغ الشفيع بيع الدار لم يجب عليه الإشهاد حتى [فتح القدير] لأنه إن كان مداره على نفي الشفعة عمن لم يواثبها بطريق مفهوم المخالفة فنحن لا نقول بمفهوم المخالفة فكيف يكون حجة لنا؟ وإن كان مداره على أن لام الجنس في الشفعة ولام الاختصاص في «لمن واثبها» تدلان على اختصاص الشفعة بمن واثبها، كما قالوا في {الحمد لله} [الفاتحة: 2] أن لامي الجنس والاختصاص دلتا على الحمد بالله تعالى، فيرد علينا النقض بقوله – صلى الله عليه وسلم – «الشفعة لشريك لم يقاسم» كما ذكر في صدر هذا الكتاب، إذ يلزم حينئذ أن يدل ذلك أيضا على نفي الشفعة عمن ليس بشريك لم يقاسم مع أن الشفعة ثابتة عندنا لغير الشريك أيضا كالجار الملاصق فتأمل (قوله والمراد بقوله في الكتاب أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة، طلب المواثبة والإشهاد فيه ليس بلازم إنما هو لنفي التجاحد) قال صاحب النهاية: وذلك؛ لأن طلب المواثبة ليس لإثبات الحق، وإنما شرط هذا الطلب ليعلم أنه غير معرض عن الشفعة وغير راض بجوار هذا الدخيل والإشهاد ليس بشرط فيه اهـ. واقتفى أثره صاحب العناية وعده تحقيقا حيث قال: وتحقيقه أن طلب المواثبة ليس لإثبات الحق، وإنما شرط ليعلم أنه غير معرض عن الشفعة والإشهاد في ذلك ليس بشرط اهـ.

أقول: لقائل أن يقول: طلب التقرير والإشهاد أيضا ليس لإثبات الحق بل ليعلم أنه غير معرض عن الشفعة، وإنما الذي لإثبات الحق طلب الخصومة مع أن الإشهاد في طلب التقرير لازم على ما يقتضيه كلام المصنف في بيان طلب التقرير والإشهاد فيما بعد، فكان ذلك الوجه الذي عده صاحب العناية تحقيقا منقوضا بلزوم الإشهاد في طلب التقرير كما ترى. فإن قلت لزوم الإشهاد في طلب التقرير؛ لأنه يحتاج إلى إثبات طلبه عند القاضي ولا يمكنه إلا بالإشهاد كما ذكره المصنف فيما قبل الباب، وسيأتي ذكره مرة أخرى في بيان طلب التقرير والإشهاد في هذا الباب. قلت: ذاك إنما يكون وجها للزوم الإشهاد في طلب التقرير، وهو لا يدفع انتقاض الوجه الذي ذكره الشارحان المزبوران لعدم لزوم الإشهاد في طلب المواثبة بلزومه في طلب التقرير كما بيناه، وكلامنا في هذا الوجه على أن في ذلك الوجه أيضا كلاما؛ لأنه إن أريد أنه يحتاج إلى إثبات طلبه عند القاضي كأن اعترف به الخصم فهو ممنوع، وإن أريد أنه يحتاج إلى إثباته عند التجاحد فكذا الحال في طلب المواثبة أيضا، ثم أقول: يمكن أن يمنع لزوم الإشهاد في طلب التقرير أيضا بناء على ما ذكره الإمام قاضي خان في فتاواه حيث قال: وإنما سمي الثاني طلب الإشهاد لا لأن الإشهاد شرط بل ليمكنه إثبات الطلب عند جحود الخصم اهـ. فإنه يدل على أن الإشهاد في طلب التقرير أيضا ليس بلازم، بل إنما هو لنفي التجاحد كما في طلب المواثبة، وبناء على ما ذكره

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor leaving witnessing and its effect on pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4516)

(قوله وإذا ترك الشفيع الإشهاد حين علم البيع وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته

لإعراضه عن الطلب) فإن قيل: جعل ترك الإشهاد هاهنا مبطلا للشفعة وذكر قبل هذا في باب طلب الشفعة أن الإشهاد ليس بلازم، وإنما هو لنفي التجاحد، وكذلك ذكر في الذخيرة وغيرها أن الإشهاد ليس بشرط، وإنما ذكر أصحابنا الإشهاد عند هذا الطلب في الكتب بطريق الاحتياط، حتى لو أنكر المشتري هذا الطلب يتمكن الشفيع من إثباته لا لأنه شرط لازم ولما لم يكن الإشهاد شرطا لازما لم يكن تركه مبطلا للشفعة فما وجه التوفيق بينهما؟ قلنا: يحتمل أن يريد بهذا الإشهاد نفس طلب المواثبة، ولكن لما كان طلب المواثبة لا ينفك عن الإشهاد في حق علم القاضي سمى هذا الطلب إشهادا، والدليل على هذا ما ذكره من التعليل في حق ترك طلب المواثبة مثل ما ذكره من التعليل هاهنا.

Mas'alah: What is the demand for bearing witness in pre-emption and when is it required?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4089)

الشفيع يثب [(1)] (2) ، ويطلب الشفعة. (ثم يشهد عند العقار، أو على من معه(3) [(4)] [(5)] من بائع أو مشتر(6)، فيقول: اشترى فلان هذه الدار(7)، وأنا شفيعها، وقد كنت طلبت الشفعة، وأطلبها الآن، فاشهدوا عليه، وهو طلب إشهاد)، اعلم أن هذا الطلب إنما يجب عند التمكن [(8) (1) قوله: كان الشفيع يثب... الخ؛ من الوثبة، بالثاء المثلثة، والباء الموحدة، وهي: الطفرة، قد فسر في ((الصحاح)) كل واحد منهما بالأخرى، قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص561)] . (2) في ب و ص: يثبت. (3) أي يشهد علىالبائع إن كان الدار في يده ولم تسلم إلى المشتري، فإنها إذا سلمت إليه لم يصح الإشهاد عليه لخروجه عن أن يكون خصما إذ لا يد له ولا ملك، أو

المشتري وغن لم يكن ذا يد؛ لأنه مالك. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 209) . (4) قوله: أو على من معه... الخ؛ الضمير المتصل بلفظ: مع؛ يرجع إلى موصول، ومن بائع أو مشتريان، الموصول يعني يشهد على شخص يكون معه العقار من البائع إن لم يسلم المبيع، أو مشتر إن سلم، هذا ملخص ما في بعض حواشي ((الكتاب)) . (5) قوله: على من معه؛ أي يشهد على شخص يكون معه العقار من بائع إن لم يسلم المبيع، أومشتر إن سلمه، وقد عبر عنه الشارح – رضي الله عنه – بقوله: أو عند صاحب اليد، قال شيخ الإسلام – رضي الله عنه: الشفيع إنما يحتاج إلى طلب الإشهاد بعد طلب المواثبة إذا سمع الشراء حال عينه من المشتري والبائع والدار، أما إذا سمع الشراء بحضرة أحد هؤلاء فطلب طلب المواثبة، وأشهد على ذلك فهو يكفيه، ويقوم مقام الطلبين، قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص561)] . (6) في أ و ب و ص و ف و م: مشتري. (7) العبارة في ق: اشترى زيد دار كذا. (8) قوله: إنما يجب عند التمكن... الخ؛ كما إذا كان الشفيع حاضرا وقت البيع، أو لم يغب عن بلده مدة السفر: يعني لم يكن غائبا عن البلد. كذا في ((الفوائد العارفية)) .

Mas'alah: What happens if the pre-emptor is unable to bear witness at the property or before the possessor?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4090)

] من الإشهاد عند الدار وعند صاحب اليد(1) حتى لو تمكن، ولم يشهد بطلت شفعته، وفي ((الذخيرة)) : إذا كان الشفيع في طريق مكة فطلب(2) طلب المواثبة، وعجز عن طلب الإشهاد عند الدار، أو عند صاحب اليد، يوكل وكيلا إن وجد، وإن لم يجد

يرسل رسولا، أو(3) كتابا، فإن [لم] (4) يجد فهو على شفعته، فإذا حضر طلب، وإن وجد ولم يفعل بطلت شفعته. (ثم يطلب عند قاض فيقول[(5) (1) العبارة في ف: أو عند صاحبي الدار. (2) في أ: فطلبت، وفي ب: وطلب. و في ص: بطلب. (3) في ب: و. (4) سقطت من ف. (5) قوله: ثم يطلب عند قاض فيقول... الخ؛ لفظ: لي؛ جار ومجرور مع ياء المتكلم، صفة الدار، وحرف الباء للسببية: أي بسبب دار معهود هي حق لي، وهي بيته، ولفظ: فمره، صيغة أمر مع ضمير المفعول، هذا هو الطلب الثالث، ولا تسقط الشفعة بتأخير طلب الخصومة عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسوف – رضي الله عنه –، وقال محمد – رضي الله عنه: إن ترك شهرا بعد الإشهاد وبطلت شفعته. وجه قول محمد – رضي الله عنه: إنه لو لم يسقط بتأخر الخصومة أبدا يتضرر به المشتري، فلا يمكنه التصرف حذار نقض البيع من جهة الشفيع، فقدرنا الضرر بالشهر؛ لأنه آجل، وما دونه عاجل، ووجه قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه: إن الحق متى ثبت أو استقر لا يسقط إلا بإسقاط، وهو التصريح بلسانه، كما في سائر الحقوق. كذا في ((الفوائد العارفية)) .

BAB 2

باب من يستحق الشفعة

The Chapter on Who Is Entitled to Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Pre-emption Rights in Shared Properties and Roads

Mas'alah: Who has pre-emption rights in a shared irrigation channel?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=621)

بيانه: شرب نهر مشترك بين قوم تسقى أراضيهم منه بيعت أرض منها فلكل أهل للشرب الشفعة، فلو النهر عاما والمسألة بحالها فالشفعة للجار الملاصق فقط (ثم لجار ملاصق) ولو ذميا أو مأذونا أو مكاتبا

Mas'alah: Who has the right to give pre-emption notice when a wall collapses onto a private road?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1258)

وإذا هدم على طريق خاص فيلزم أن يكون من الأشخاص الذين لهم حق المرور من تلك الطريق .

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption rights for land on the original canal?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

ولو بيع أرض على النهر الأول كانت الشفعة لأصحاب النهرين جميعا*

Mas'alah: Who has pre-emption rights when a house is sold in the upper alley?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=897)

وإن بيعت دار في السكة العليا كانت الشفعة لأهل السكة جميعا لإستوئهم في المرور في السكة العليا *

Sub-topic – Entitled Parties to Pre-emption

Mas'alah: Does a pre-emptor have the right of pre-emption only for the portion adjacent to his property?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=628)

لو كانت دار الشفيع ملاصقة لبعض المبيع كان له الشفعة فيما لاصقه فقط ولو فيه تفريق الصفقة.

Mas'alah: Who are the entitled parties to pre-emption and what is their order of priority?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=942)

قال: "الشفعة واجبة للخليط في نفس المبيع ثم للخليط في حق المبيع كالشرب والطريق ثم للجار" أفاد هذا اللفظ ثبوت حق الشفعة لكل واحد من هؤلاء وأفاد الترتيب، أما الثبوت فلقوله عليه الصلاة والسلام: "الشفعة لشريك لم يقاسم" ولقوله عليه الصلاة والسلام: "جار الدار أحق بالدار والأرض، ينتظر له وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحدا" ولقوله عليه الصلاة والسلام: "الجار أحق بسقبه، قيل يا رسول الله ما سقبه؟ قال شفعته" ويروى: "الجار أحق بشفعته" . وقال الشافعي لا شفعة بالجوار لقوله عليه الصلاة والسلام: "الشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطريق فلا شفعة" ولأن حق الشفعة معدول به عن سنن القياس لما فيه من تملك المال على الغير

من غير رضاه، وقد ورد الشرع به فيما لم يقسم، وهذا ليس في معناه؛ لأن مؤنة القسمة تلزمه في الأصل دون الفرع، ولنا ما روينا، ولأن ملكه متصل بملك الدخيل اتصال تأبيد وقرار فيثبت له حق الشفعة عند وجود المعاوضة بالمال اعتبارا بمورد الشرع، وهذا لأن الاتصال على هذه الصفة إنما انتصب سببا فيه لدفع ضرر الجوار، إذ هو مادة المضار على ما عرف، وقطع هذه المادة بتملك الأصل أولى؛ لأن الضرر في حقه بإزعاجه عن خطة آبائه أقوى، وضرر القسمة مشروع لا يصلح علة لتحقيق ضرر غيره. وأما الترتيب فلقوله عليه الصلاة والسلام: "الشريك أحق من الخليط، والخليط أحق من الشفيع" فالشريك في نفس المبيع والخليط في حقوق المبيع والشفيع هو الجار. ولأن الاتصال بالشركة في المبيع أقوى؛ لأنه في كل جزء، وبعده الاتصال في الحقوق؛ لأنه شركة في مرافق الملك، والترجيح يتحقق بقوة السبب، ولأن ضرر القسمة إن لم يصلح علة صلح مرجحا.

Mas'alah: Who is most entitled to pre-emption and in what properties does pre-emption apply?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1409)

من أحق بالشفعة وما يقع فيه الشفعة –

Mas'alah: Who is eligible for the right of pre-emption?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=228)

قال : (والمسلم والذمي والمأذون والمكاتب ومعتق البعض سواء) لعموم النصوص ،

ولأن السبب موجود وهو الاتصال ، والمعنى يشملهم وهو دفع الضرر .

Mas'alah: Who is entitled to pre-emption in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Nutaf fi al-Fatawa (book_id=5127, page=495)

من له الشفعة وهو للخليط دون الجار وهو قول الشيخ

Mas'alah: Who is entitled to pre-emption in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Nutaf fi al-Fatawa (book_id=5127, page=501)

عموم رخصة الشفعة والشفعة انما تجب للرجل والمرأة والغائب والحاضر والمسلم والكافر والصغير والكبير وقال بعض الفقهاء ليس للصغير شفعة وعند فقهائنا الصغير فيها كالكبير وعلى وليه او وصيه ان يطلب حقه من الشفعة فيأخذها او يسلم فيبطلها في قول ابي حنيفة وابي يوسف واما في قول محمد وابي عبد الله ليس له ان يسلمها فيبطلها

Mas'alah: Why are father, son, daughter, and granddaughter not entitled to pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3396)

16909 - ولا يلزم الأب والابن والبنت وبنت الابن؛ لأنهم لا يستحقون [بسبب واحد. ألا ترى أن الأبوة ليست البنوة، والبنت تذكر به وبنت الابن تذكر بابنه فاختلف

سببهما؟.

Mas'alah: Who are the parties eligible for pre-emption in Hanafi fiqh?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=891)

و المسلم و الكافر و الكبير و الصغير و الذكر و الأنثى في الشفعة لهم و عليهم سواء * و كذا العبد المأذون و المكاتب و معتق البعض و الخصم عن الصبيان في الشفعة لهم و عليهم آباؤهم و أوصياء الآباء عند عدمهم و الأجداد من قبل الأب عند عدمهم فإن لم يكن فأوصياء الأجداد فإن لم يكن فالإمام و الحاكم يقيم لهم من ينوب عنهم في الخصومة و الطلب *

Mas'alah: Who is entitled to the right of pre-emption?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1837)

لمن باع أو بيع له أو ضمن الدرك أو ساوم المشتري بيعا، أو إجارة، وتجب لمن

Mas'alah: Who has the right of pre-emption: the usufructuary or the owner of the property?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=329)

الشفعة لمن له الرقبة

Sub-topic – Pre-emption Rights of Non-Muslims

Mas'alah: Does an apostate have the right of pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=629)

لا شفعة لمرتد. عناية.

Mas'alah: Are Muslim and non-Muslim equal in pre-emption rights?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=956)

قال: "والمسلم والذمي في الشفعة سواء" للعمومات ولأنهما يستويان في السبب والحكمة فيستويان في الاستحقاق، ولهذا يستوي فيه الذكر والأنثى والصغير والكبير والباغي والعادل والحر والعبد إذا كان مأذونا أو مكاتبا.

Mas'alah: Are Muslims and non-Muslims equal in pre-emption rights?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=743)

قال والمسلم والذمي في الشفعة سواء للعمومات ولأنهما يستويان في السبب والحكمة فيستويان في الاستحقاق ولهذا يستوي فيه الذكر والأنثى والصغير والكبير والباغي والعادل والحر والعبد إذا كان مأذونا أو مكاتبا

Mas'alah: Are Muslims and non-Muslims equal in pre-emption rights?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=276)

(قوله: والمسلم والذمي في الشفعة سواء) وكذا المكاتب المأذون، والباغي، والعادل، والذكر، والأنثى، والصغير، والكبير، والذي يأخذها للصغير أبوه، أو وصيه، أو جده، أو وصيه، أو القاضي أو من نصبه القاضي؛ لأنها تثبت لزوال الضرر، ورفع الضرر عن الصغير واجب فإن لم يطلبوها للصغير، أو سلموها بالقول سقطت ولا تجب له إذا بلغ عندهما وقال محمد وزفر لا تسقط وله المطالبة بها بعد بلوغه؛ لأن في إسقاطها ضررا بالصغير فلا يجوز كالبراءة من الدين، والعفو عن القصاص ولهما أن من ملك الأخذ بها ملك تسليمها ولأن الولي لو أخذها بالشفعة، ثم باعها بمثل الثمن جاز فإذا سلمها فقد بقي الثمن على ملك الصغير وأسقط عنه ضمان الدرك فكان أولى بالجواز، والجواب عن قولهم كالبراءة من الدين، والعفو عن القصاص أن هناك إسقاطا للحق من غير عوض وهنا حصل له عوض وهو تبقية الثمن على ملكه فافترقا، وإن لم يكن للصغير أب ولا وصي

Mas'alah: Are Muslims and dhimmis equal in the right of shuf'a?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=189)

(والمسلم والذمي في) استحقاق (الشفعة سواء) ؛ لأنهما مستويان في السبب والحكمة؛ فيستويان في الاستحقاق. – ––

Mas'alah: Does a non-Muslim subject have the right of pre-emption?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1494)

مسألة: [شفعة الذمي] قال: (والشفعة للذمي كهي للمسلم) . لان عموم الأخبار الواردة فيها لم تفرق في شيء منها بين المسلم والذمي، ولأنهما لا يختلفان في سائر حقوق العقد، كخيار الرؤية والعيب وسائر الحقوق.

Sub-topic – Conditions for the Pre-emptor

Mas'alah: What is the ruling on the reliability of an informant in pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3666)

(قوله أو عدل أو عدد) أي لو كان المخبر فضوليا، والمراد بالعدد عدد الشهادة رجلان أو رجل وامرأتان، وأفاد عدم اشتراط العدالة في العدد وكذا في المشتري لأنه خصم، ولا تشترط العدالة في الخصوم، ومثله رسوله كما في التتارخانية. وفيها إن كان الفضولي واحدا غير عدل فإن صدقه ثبت الشراء، وإن كذبه لا وإن ظهر صدق الخبر عند أبي حنيفة اهـ. قال في الدرر: وقالا يكفي واحد حرا كان أو عبدا صبيا أو امرأة إذا كان الخبر صدقا

Mas'alah: What is the ruling on reading a letter containing news of a sale in pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4386)

ولو أخبر بكتاب والشفعة في أوله أو في وسطه فقرأ الكتاب إلى آخره بطلت شفعته وعلى هذا عامة المشايخ، وهو رواية عن محمد.

Mas'alah: What conditions must the pre-emptor satisfy regarding ownership of the property and consent to the sale?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=18)

(مادة 107) يشترط أن يكون العقار المشفوع به ملكا للشفيع وقت شراء العقار المشفوع وأن لا يصدر من الشفيع رضاء بالبيع لا صراحة ولا دلالة.

Sub-topic – Ranks and Priority of Pre-emptors

Mas'alah: What are the ranks of pre-emption (shuf'a) and how are they prioritized?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2399)

[الباب الثاني في بيان مراتب الشفعة] (الباب الثاني في بيان) (مراتب الشفعة) أسباب الشفعة إذا اجتمعت يراعى فيها الترتيب فيقدم الأقوى فالأقوى فيقدم الشريك على الخليط

والخليط على الجار فإن سلم الشريك وجبت الشفعة للخليط وإذا اجتمع خليطان يقدم الأخص ثم الأعم وإن سلم الخليط وجبت للجار وهذا جواب ظاهر الرواية وهو الصحيح؛ لأن كل واحد من هذه الأشياء الثلاثة سبب صالح للاستحقاق إلا أنه يرجح البعض على البعض لقوته في التأثير فإذا سلم الشريك التحقت شركته بالعدم ويجعل كأنها لم تكن فيراعى الترتيب في الباقي كما لو اجتمع الخلطة والجوار ابتداء وبيان هذا دار بين رجلين في سكة غير نافذة طريقها من هذه السكة باع أحدهما نصيبه فالشفعة لشريكه فإن سلم فالشفعة لأهل السكة كلهم يستوي فيها الملاصق وغير الملاصق لأنهم كلهم خلطاء في الطريق فإن سلموا فالشفعة للجار الملاصق ولو انشعبت من هذه السكة سكة أخرى غير نافذة فبيعت دار فيها فالشفعة لأهل هذه السكة خاصة؛ لأن خلطة أهل هذه السكة أخص من خلطة أهل السكة العليا وإن بيعت دار في السكة العليا فالشفعة لأهل السكة العليا وأهل السكة السفلى؛ لأن خلطتهم في

السكة العليا سواء. وقال محمد – رحمه الله تعالى – أهل الدرب يستحقون الشفعة بالطريق إن كان ملكهم أو كان فناء غير مملوك وإن كانت السكة نافذة فبيعت دار فيها فلا شفعة إلا للجار الملاصق وكذلك داران بينهما طريق نافذ غير مملوك فبيعت إحداهما فلا شفعة إلا للجار الملاصق وإن كان مملوكا فهي في حكم غير النافذ، والطريق النافذ الذي لا يستحق به الشفعة ما لا يملك أهله سده وعلى هذا يخرج النهر إذا كان صغيرا تسقى منه أرضون معدودة أو كروم معدودة فبيعت أرض منها أو كرم إن كان الشركاء كلهم شفعاء يستوي الملاصق وغير الملاصق وإن كان النهر كبيرا فالشفعة للجار الملاصق واختلف في الحد الفاصل بين الصغير والكبير قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى إذا كان تجري فيه السفن فهو كبير وإن كان لا تجري فهو صغير هكذا في البدائع قال الشيخ الإمام الزاهد عبد الواحد الشيباني أراد بالسفن هاهنا الشماريات التي هي أصغر السفن كذا في الذخيرة.

Mas'alah: What is the order of pre-emption when the co-owner waives his right?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=943)

قال: "فإن سلم فالشفعة للشريك في الطريق، فإن سلم أخذها الجار" لما بينا من الترتيب، والمراد بهذا الجار الملاصق، وهو الذي على ظهر الدار المشفوعة وبابه في سكة أخرى. عن أبي يوسف أن مع وجود الشريك في الرقبة لا شفعة لغيره سلم أو استوفى؛ لأنهم محجوبون به. ووجه الظاهر أن السبب تقرر في حق الكل، إلا أن للشريك حق التقدم، فإذا سلم كان لمن يليه بمنزلة دين الصحة مع دين المرض، والشريك في المبيع قد يكون في بعض منها كما في منزل معين من الدار أو جدار معين

منها وهو مقدم على الجار في منزل، وكذا على الجار في بقية الدار في أصح الروايتين عن أبي يوسف؛ لأن اتصاله أقوى والبقعة واحدة. ثم لا بد أن يكون الطريق أو الشرب خاصا حتى تستحق الشفعة بالشركة فيه فالطريق الخاص أن لا يكون نافذا، والشرب الخاص أن يكون نهرا لا تجري فيه السفن وما تجري فيه فهو عام. وهذا عند أبي حنيفة ومحمد. وعن أبي يوسف أن الخاص أن يكون نهرا يسقى منه قراحان أو ثلاثة، وما زاد على ذلك فهو عام، وإن كانت سكة غير نافذة يتشعب منها سكة غير نافذة وهي مستطيلة فبيعت دار في السفلى فلأهلها الشفعة خاصة دون أهل العليا، وإن بيعت للعليا فلأهل السكتين، والمعنى ما ذكرنا في كتاب أدب القاضي. ولو كان نهر صغير يأخذ منه نهر أصغر منه فهو على قياس الطريق فيما بيناه.

Mas'alah: What are the five ranks of pre-emptors in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Nutaf fi al-Fatawa (book_id=5127, page=500)

قال وترتيب الشفعاء على خمسة مراتب وهو انه اذا بيع منزل بين شريكين وذلك المنزل يكون في دار عظيمة والدار تكون في زقاق غير نافذ والزقاق في درب ويكون ذلك الدار لزيق دار رجل بابه في زقاق آخر فان شفعة ذلك المنزل تكون للشريك الخليط فان سلم الشفعة فتكون لاهل الدار فان سلموا فتكون لاهل الزقاق فان سلموا فيكون لاهل الدرب فان سلموا فتكون للجار الملازق بالجوار قال وكذلك لو كان نهر بين قوم وعلى ذلك النهر سواق وعلى تلك السواقي جداول وعلى تلك الجداول ارضون فبيعت ارض من تلك الاراضي بشربها بين شريكين فان الشفعة للخليط والا فان سلم الخليط فتكون لاهل الجداول فان سلموا فتكون لاهل الساقية فان سلموا فتكون

لاهل النهر العظيم فان سلموا فتكون للجار الملازق لتلك الارض على وجه الجوار

Mas'alah: Who is entitled to pre-emption: partners, co-owners of a road, or neighbors?

Source Book: Ikhtilaf Abi Hanifah wa Ibn Abi Layla (book_id=6753, page=37)

وقال أبو حنيفة رضي الله عنه: الشفعة للشريك الذي لم يقاسم، وهي بعده للشريك الذي قاسم والطريق واحدة بينهما وهي بعده للجار الملاصق. وإذا اجتمع الجيران وكان التصاقهم سواء، فهم شركاء في الشفعة. وكان ابن أبي ليلى يقول بقول أبي حنيفة حتى كتب أبو العباس أمير

Mas'alah: Who has the first right to pre-emption among the entitled parties?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1480)

مسألة: [الأولى بالشفعة] قال أبو جعفر: (وأولى الشفعاء بالمبيع: الشريك الذي لم يقاسم، ثم يتلوه الشريك في الطريق، ثم الجار الملاصق) . وإنما كان الشريك في المبيع أولى لحديث جابر: "قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة فيما لم يقسم" . وقوله: "إنما جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم الشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود فلا شفعة" . وقد بينا أن تأويله: أن جارا وشريكا اختصما، فقضى للشريك دون الجار، ولم يجعل للجار مع الشريك حقا. ويدل عليه: حديث أبي رافع من طريق إبراهيم بن مهاجر، وقد قدمنا إسناده: "الشريك أحق بالشفعة، والجار أحق ممن وراءه" . ولا خلاف بين الفقهاء أن الشريك أحق من الجار، ثم الشريك في الطريق أولى من

الجار؛ لأن قوله: "الشريك أحق بالشفعة، والجار أحق من غيره" : ينتظم الشريك في الطريق وغيره. ولحديث عبد الملك بن أبي سليمان عن عطاء عن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم: "جار الدار أحق بشفعة جاره، ينتظر بها إذا كان"

Sub-topic – Pre-emption Rights of Minors and Fetuses

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a minor and a fetus?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2425)

[الباب الثاني عشر في شفعة الصبي] (الباب الثاني عشر في شفعة الصبي) الصغير كالكبير في استحقاق الشفعة كذا في المبسوط قال والحمل في استحقاق الشفعة والكبير سواء فإن وضعت لأقل من ستة أشهر منذ وقع الشراء فله الشفعة وإن جاءت به لستة أشهر فصاعدا منذ وقع الشراء فإنه لا شفعة له لأنه لم يثبت وجوده وقت البيع لا حقيقة ولا حكما إلا أن يكون أبوه مات قبل البيع وورث الحمل منه حينئذ يستحق الشفعة وإن جاءت بالولد لستة أشهر فصاعدا لأن وجوده وقت البيع ثابت

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emption right of a minor and an unborn child?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3139)

قال محمد رحمه الله في «الأصل» : الصغير والكبير في استحقاق الشفعة سواء؛ لأنهما في سبب استحقاق الشفعة سواء، قال: والحبل في استحقاق الشفعة والكبير سواء؛ لأن الحبل يرث فيثبت له الشركة أو الجوار كما يثبت للكبير، فإن وضعت الأقل من ستة أشهر منذ وقع الشراء فله الشفعة؛ لأنا تيقنا بوجوده يوم البيع وكان وضعه بمنزلة قدومه

وهو غائب.

Mas'alah: Can a father claim pre-emption for property bought for his minor son?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

رجل ولو اشترى لأبنه الصغير دارا والأب شفيعها كان للأب أن يأخذها بالشفعة لأن الأب و اشترى مال ولده الصغير لنفسه جاز وإذا أراد أن يأخذ ويطلب يقول اشتريت وأخذت بالشفعة فتصير الدار له ولايحتاج إلى القضاء *

Mas'alah: Can a father claim pre-emption on behalf of his minor son who is a co-owner?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=897)

رجل باع دارا و ابنه الصغير شفيعها ليس للوالد أن يطلب الشفعة لولده لأنه بائع و الصغير على شفعته إذا بلغ *

Mas'alah: Does an orphan or minor have the right of pre-emption?

Source Book: Ikhtilaf Abi Hanifah wa Ibn Abi Layla (book_id=6753, page=37)

قال: وإذا كانت الشفعة لليتيم، فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول: له الشفعة. فإن كان له وصي أخذها بالشفعة، وإن لم يكن له وصي كان على شفعته إذا أدرك، فإن لم يطلب الوصي الشفعة بعد علمه فليس لليتيم شفعة إذا أدرك. وكذلك الغلام إذا كان

أبوه حيا، وبه نأخذ. وكان ابن ابي ليلى يقول: لا شفعة للصغير.

Sub-topic – Transactions That Give Rise to Pre-emption

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer is one of multiple partners?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=961)

ولو علم أن المشتري هو مع غيره فله أن يأخذ نصيب غيره" لأن التسليم لم يوجد في حقه "

Mas'alah: What are the specific transactions that do or do not give rise to pre-emption?

Source Book: Bidayat al-Mubtadi (book_id=5124, page=209)

والمسلم والذمي في الشفعة سواء وإذا ملك العقار بعوض هو مال وجبت فيه الشفعة ولاشفعة في الدار التي يتزوج الرجل عليها أو يخالع المرأة بها أو يستأجر بها دارا أو غيرها أو يصالح بها عن دم عمد أو يعتق عليها عبدا أو يصالح عليها بإنكار فإن صالح عليها فإقرار وجبت الشفعة ولا شفعة في هبة إلا أن تكون بعوض مشروط ومن باع بشرط الخيار فلا شفعة للشفيع فإن أسقط الخيار وجبت الشفعة وإن اشترى بشرط الخيار وجبت الشفعة ومن ابتاع دارا شراء فاسدا فلا شفعة فيها فإن سقط حق الفسخ وجبت الشفعة وإذا اقتسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة وإذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤية أو شرط أو بعيب بقضاء قاض فلا شفعة للشفيع وإن ردها بعيب بغير قضاء أو تقايلا البيع فللشفيع الشفعة

Mas'alah: What are the rulings on pre-emption in cases of partial sale and legal stratagems?

Source Book: Bidayat al-Mubtadi (book_id=5124, page=210)

فصل وإذا باع دارا إلا بمقدار ذراع منها في طول الحد الذي يلي الشفيع فلا شفعة له وإذا ابتاع منها سهما بثمن ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الأول دون الثاني ولا تكره الحيلة في إسقاط الشفعة عند أبي يوسف وتكره عند محمد

Sub-topic – Pre-emption Rights of Agents and Principals

Mas'alah: Does a master have the right of pre-emption when his authorized slave sells a property?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=964)

ومن باع دارا وله عبد مأذون عليه دين فله الشفعة، وكذا إذا كان العبد هو البائع فلمولاه الشفعة" لأن الأخذ بالشفعة تملك بالثمن فينزل منزلة الشراء، وهذا لأنه مفيد لأنه

Mas'alah: Does a master have the right of pre-emption when his authorized slave sells a property?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=748)

قال ومن باع دارا وله عبد مأذون عليه دين فله الشفعة وكذا إذا كان العبد هو البائع فلمولاه الشفعة لأن الأخذ بالشفعة تملك بالثمن فينزل منزلة الشراء وهذا لأنه مفيد لأنه يتصرف للغرماء بخلاف ما أذا لم يكن عليهم دين لأنه يبيعه لمولاه ولا شفعة لمن يبيع له

Mas'alah: Does the seller's agent have the right of pre-emption?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=233)

ولا شفعة لوكيل البائع) لأنه سعى في نقض فعله وهو كالبيع ، وكذا إذا كان له الخيار فأمضاه (ولوكيل المشتري الشفعة) لأنه لا ينقض فعله لأنه مثل الشراء ، لأنه سعى في زوال ملك البائع .

Mas'alah: Does the buyer's agent have the right of pre-emption?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=191)

(ووكيل المشتري إذا ابتاع) أي: اشترى لموكله (فله الشفعة) ، لأنه لا ينتقض شراؤه بالأخذ بها، لأنها مثل الشراء.

Mas'alah: Who has the right of pre-emption when a mudarib purchases properties with partnership capital?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3052)

وإذا اشترى المضارب دارين بمال المضاربة، وهو ألف درهم تساوي كل واحدة منهما ألف درهم فبيعت دار إلى جنب إحداهما، فلا شفعة للضارب فيها، فالشفعة لرب المال؛ لأن كل واحدة منهما مشغولة برأس المال، والمضارب شريك في الربح، ولا ربح في واحدة منهما، فلا يأخذها

Mas'alah: Does the principal who authorized a sale have the right of pre-emption?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1464)

(أو بيع له) أي ولا شفعة لمن بيع لأجله وهو الموكل بالبيع، لأن تمام البيع له، إذ لولا توكيله لما جاز ذلك البيع.

Sub-topic – Types of Demand in Pre-emption

Mas'alah: What are the three types of demand in pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4386)

اعلم أن الطلب على ثلاثة أوجه: طلب المواثبة وهو أن يطلبها كما علم، حتى لو بلغ الشفيع البيع ولم يطلب شفعة بطلت الشفعة لما ذكرنا، ولقوله – عليه الصلاة والسلام – «الشفعة لمن واثبها»

Sub-topic – Pre-emption Rights of Slaves and Masters

Mas'alah: What is the ruling on the master's ownership of the slave's earnings according to Abu Hanifa and Muhammad?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=5172)

وهذا على أصل أبي حنيفة ومحمد ظاهر؛ لأن عندهما المولى مالك؛ لكسبه مع قيام الدين عليه، وإن كان هو ممنوعا منه، وعند أبي حنيفة، وإن لم يكن مالكا فهو أحق بكسبه إذا قضى الدين، والشفعة تستحق عليه كالتركة المستغرقة بالدين إذا بيعت دار بجنب منها كان للوارث أن يأخذها بالشفعة بعد ما قضى الدين.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a ma'dhun slave or a mukatab slave?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=891)

و لو باع الرجل دارا و عبده المأذون شفيعها فإن كان على العبد دين فله الشفعة و إن لم يكن و لا شفعة له * و لو باع العبد المأذون دارا و المولى شفيعها فإن لم يكن على العبد دين فلا شفعة للمولى و إن كان عليه دين فلمولاه الشفعة * فلو باع المولى دارا و مكاتبه شفيعها كان له الشفعة * و إن باع المكاتب و مولاه شفيعها كان له الشفعة أيضا *

Sub-topic – Pre-emption by Heads or Shares

Mas'alah: Is pre-emption based on heads or shares?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1487)

مسألة: [الشفعة على الرؤوس لا الأنصباء] قال: (والشفعة على الرؤوس، لا على الأنصباء) . لأن صاحب القليل يستحق شفعة جميع الجميع، كما يستحق صاحب الكثير لو انفرد، فلما تساويا في الاستحقاق. ومن حضر منهم أخذ الجميع؛ لأن حقه ثابت في الجميع، وإنما ينقص بالمخاصمة والشركة. ومن لم يحضر من شاركه استحق الكل. فإن حضر الآخر: شركة فيه، كأنهما حضرا معا، لا أنا إنما قضينا للحاضر على أن يبطل حق الغائب.

BAB 3

باب طلب الشفعة و كيفيته

The Chapter on Claiming Pre-emption and Its Procedure

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Definition and Nature of Pre-emption

Mas'alah: Does demanding pre-emption constitute acceptance of the sale?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=403)

وطلب الشفعة) وإن لم يأخذها. معراج بها أي بدار فيها خيار الشرط، بخلاف خيار رؤية وعيب. معرج (

Mas'alah: Why does the buyer's demand for pre-emption indicate acceptance?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=403)

من المشتري إذا كان الخيار له) لانه دليل الاجازة.

Mas'alah: What is the ruling and description of pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=621)

(وحكمها: جواز الطلب عند تحقق السبب) ولو بعد سنين (وصفتها أن الاخذ بها بمنزلة شراء مبتدأ) فيثبت بها ما يثبت بالشراء كالرد بخيار رؤية وعيب (تجب) له لا عليه (بعد البيع) ولو فاسدا انقطع فيه حق المالك كما يأتي، أو بخيار للمشتري.

Mas'alah: How is ownership in pre-emption acquired?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=621)

أي طلب المواثبة فلا تبطل بعده (ويملك بالاخذ بالتراضي أو بقضاء القاضي) عطف على الاخذ لثبوت ملك الشفيع بمجرد الحكم، قبل الاخذ كما حرره منلا خسرو (بقدر رؤوس الشفعاء لا الملك) خلافا للشافعي (للخليط) متعلق بتجب (في نفس المبيع.

Mas'alah: How is ownership of the pre-empted property acquired?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=944)

قال: "وتملك بالأخذ إذا سلمها المشتري أو حكم بها الحاكم" ؛ لأن الملك للمشتري قد تم فلا ينتقل إلى الشفيع إلا بالتراضي أو قضاء القاضي كما في الرجوع والهبة. وتظهر فائدة هذا فيما إذا مات الشفيع بعد الطلبين وباع داره المستحق بها الشفعة أو بيعت دار بجنب الدار المشفوعة قبل حكم الحاكم أو تسليم المخاصم لا تورث عنه في الصورة الأولى وتبطل شفعته في الثانية ولا يستحقها في الثالثة لانعدام الملك له. ثم قوله تجب بعقد البيع بيان أنه لا يجب إلا عند معارضة المال بالمال على ما نبينه إن شاء الله تعالى. والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب.

Mas'alah: What is the meaning of the hadith 'Pre-emption is for the one who leaps for it'?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1914)

قوله: (ولقوله عليه السلام: "الشفعة لمن واثبها") . هذا الحديث قد روي معناه من

حديث ابن عمر يرفعه "الشفعة كحل العقال" أخرجه البزار والبيهقي وابن ماجه ولم يثبت، ولفظه:

Mas'alah: How is pre-emption (shuf'a) claimed and established?

Source Book: Kanz al-Daqa'iq (book_id=1896, page=585)

باب طلب الشفعة فإن علم الشفيع بالبيع أشهد في مجلسه على الطلب ثم على البائع لو في يده أو على المشترى، أو عند العقار ثم لا تسقط بالتأخير فإن طلب عند القاضي سأل المدعى عليه فإن أقر بملك ما يشفع به أو نكل أو برهن الشفيع سأله عن الشراء فإن أقر به أو نكل أو برهن الشفيع قضى بها ولا يلزم الشفيع إحضار الثمن وقت الدعوى بل بعد القضاء وخاصم البائع لو في يده ولا يسمع البينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهده والعهدة على البائع

والوكيل بالشراء خصم للشفيع ما لم يسلم إلى الموكل وللشفيع خيار الرؤية والعيب، وإن شرط المشتري البراءة منه وإن اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول للمشتري وإن برهنا فللشفيع وإن ادعى المشتري ثمنا وادعى بائعه أقل منه، ولم يقبض الثمن أخذها الشفيع بما قال البائع وإن قبض أخذها بما قال المشتري وحط البعض يظهر في حق الشفيع لا حط الكل والزيادة وإن اشترى دارا بعرض أو عقار أخذها الشفيع بقيمته وبمثله لو مثليا وبحال لو مؤجلا أو يصبر حتى يمضي الأجل فيأخذها وبمثل الخمر، وقيمة الخنزير إن كان الشفيع ذميا وبقيمتها لو مسلما وبالثمن وقيمة البناء والغرس لو بنى المشتري أو غرس أو

كلف المشتري قلعهما وإن فعلهما الشفيع فاستحقت رجع بالثمن فقط وبكل الثمن إن خربت الدار أو جف الشجر وبحصة العرصة إن نقض المشتري البناء والنقض له وبثمرها إن ابتاع أرضا ونخلا وثمرا أو أثمر في يده وإن جذه المشتري سقط حصته من الثمن

Mas'alah: How is pre-emption established and claimed?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=106)

والشفعة تجب بعقد البيع وتستقر بالإشهاد وتملك بالأخذ إذا سلمها المشتري أو حكم بها حاكم وإذا علم الشفيع بالبيع أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة ثم ينهض منه فيشهد على البائع إن كان المبيع في يده أو على المبتاع أو عند العقار

Mas'alah: What is the chapter on claiming pre-emption and its procedure?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=19)

الفصل الثالث (في طلب الشفعة)

Sub-topic – Pre-emption When Buyer is an Agent

Mas'alah: Can pre-emption be claimed from the agent of the buyer?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=622)

قلت: ومفاده صحة إجارتها بالاولى، وقد قدمناه فليحفظ، لكنه يكره وسنحققه في الحظر، وفيها، (ويصح الطلب من وكيل الشراء إن لم يسلم إلى موكله، وإن سلم لا) وبطلت هو المختار (ولا شفعة في الوقف) ولا له نوازل (ولا بجواره) شرح مجمع وخانية، خلافا للخلاصة والبزازية، ولعل لا ساقطة.

Mas'alah: Can an agent be appointed to claim pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2693)

وروى عن محمد أنه تقبل بينته لدفع الخصومة حتى يحضر المقر له والوكيل بطلب الشفعة خصم؛ لأن الأخذ بالشفعة يتضمن للشراء والخصومة والوكيل بهما جائز إلا عند أبي حنيفة؛ لأنه لا يصح إلا برضا الخصم وعندهما جائز بغير رضا الخصم

Mas'alah: Can a pre-emptor claim against a seller who holds property via agency from an absent buyer?

Source Book: Al-Makharij fi al-Hiyal (book_id=44564, page=82)

باعها منه بوكالة بإجارة وأشهد له على ذلك شهودا وغاب ثم جاء رجل يخاصم هذا البائع الذي في يده الدار في شفعة الدار بالبيع الأول واستحق الدار ببينته؟ قال أجعله خصما ولا يدفع عنه الخصومة إقامة البينة أنه قد باع، لأني لو قضيت بأن الغائب اشترى وقبض ودفعها بوكالة أو بإجارة كنت قد قضيت على الغائب بالشرى وألزمته ذلك وهو غائب، وهذا قبيح لا يستقيم.

Mas'alah: Is an agent appointed by the buyer a valid opponent in a pre-emption claim?

Source Book: Al-Makharij fi al-Hiyal (book_id=44564, page=82)

وقال أبو يوسف إن اشترى هذه الدار رجل ثم باعها من رجل وقبضها المشتري ثم وكل بها غير البائع ببينة لم يكن الوكيل خصما لأحد في شفعة ولا استحقاق ولا غير ذلك.

Mas'alah: Can a pre-emptor demand pre-emption from an agent who purchased the property?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

الوكيل بشراء الدار إذا اشترى وقبض فجاء الشفيع وطلب الشفعة

Mas'alah: When is a pre-emptor's demand valid against an agent who has not yet delivered the property?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

من الوكيل قبل أن يسلم الوكيل الدار لي الموكل قال الشيخ الأمام أبو بكر محمد

الفضل رحمه الله تعالى يصح طلبه وإن كان ذلك بعد ما سلم الوكيل الدار إلى الموكل لا يصح طلبه *

Mas'alah: What is the ruling on an agent claiming pre-emption and surrendering it to the buyer?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

الوكيل يطلب الشفعة إذا سلم الشفعة للمشتري جاز عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وهو بمنزلة تسليم الأب والجد شفعة الصغير *

Mas'alah: How does an agent who is also a pre-emptor claim pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=899)

الوكيل بشراء الدار إذا كان شفيعا قالوا هو يطلب الشفعة من الموكل وليس هو كمن اشترى لنفسه وهو شفيع فإن لا يحتاج إلى الطلب قالوا لو قيل بأن الوكيل يقوم مقام الموكل في هذا حتى لا يحتاج إلى الطلب لا يبعد و الأول أعجب *

Mas'alah: Can the pre-emptor claim pre-emption from the agent who bought the property?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=899)

الوكيل بالشراء إذا اشترى فجاء الشفيع يطلب الشفعة من الوكيل قال بعضهم إن كان الوكيل يسلم الدار إلى الموكل لا يصح الطلب منه وهكذا روي عن محمد رحمه الله

تعالى أن الوكيل لا يبقى خصما بعد التسليم إلى الموكل و إن كان الوكيل لم يسلم إلى الموكل يصح الطلب منه وهو خصم *

Sub-topic – Types of Demand for Pre-emption

Mas'alah: What is the chapter on demanding pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=622)

باب طلب الشفعة

Mas'alah: How and when must the pre-emptor demand his right?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=622)

(ويطلبها الشفيع في مجلس علمه) من مشتر أو رسوله أو عدل أو عدد (بالبيع) وإن امتد المجلس كالمخيرة هو الاصح.

Mas'alah: What is the chapter on demanding pre-emption and litigation therein?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5628)

باب طلب الشفعة والخصومة فيها

Mas'alah: What are the three types of demand for pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5628)

اعلم أن الطلب على ثلاثة أوجه: طلب المواثبة وهو أن يطلبها كما علم حتى لو بلغ الشفيع البيع، ولم يطلب شفعته بطلت شفعته لما ذكرنا ولقوله – عليه الصلاة والسلام: «الشفعة لمن واثبها» [البناية] [باب طلب الشفعة والخصومة فيها] م: (باب طلب الشفعة والخصومة فيها) ش: أي هذا باب في بيان طلب الشفعة والخصومة في الشفعة، ولما لم يثبت الشفعة بدون الطلب والخصومة فيها شرع في بيانه وكيفيته. م: (قال: وإذا علم الشفيع بالبيع أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة) ش: أي قال القدوري وأراد بالمطالبة طلب المواثبة والإشهاد فيه في المجلس ليس بشرط، والشرط هو نفس الطلب، وإنما يشهد فيه لأنه لا يصدق على الطلب إلا بنيته، فإن لم يكن يحضره من يشهده قال أنا مطالب بالشفعة ثم ينهض إلى من يشهد، وإنما يفعل ذلك حتى لا يسقط حق الشفعة فيما بينه وبين الله سبحانه وتعالى. م: (اعلم أن الطلب على ثلاثة أوجه: طلب المواثبة) ش: أي أحدها طلب المواثبة م: (وهو أن يطلبها كما علم) ش: أي على الفور، سواء كان عنده إنسان أو لم يكن في كتاب الأجناس نقلا عن كتاب "الشفعة" لموسى بن نصر صاحب محمد بن الحسن، يحتاج الشفيع أن يطلبها ساعة بلغة البيع ويتكلم بلسانه بطلب، حضره المشهود أو لم يحضره، وقال الحسن بن زياد من قول نفسه ليس عليه أن يكلم بالطلب إذا لم يكن بحضرته أحد. وفي "شرح الأقطع" يطلبها كما علم وإن لم يكن عنده أحد لئلا يسقط حقه ديانة، وفي "المبسوط" لكي يتمكن من الحلف إذا حلفه المشتري م: (حتى لو بلغ الشفيع البيع، ولم يطلب شفعته بطلت شفعته لما ذكرنا) ش: أشار به إلى قوله لأنه حق ضعيف يبطل بالإعراض. م: (ولقوله – عليه الصلاة والسلام: «الشفعة لمن واثبها» ش: هذا ليس بحديث، وإنما أخرجه عبد الرزاق في "مصنفه" من قول شريح – رضي الله عنه –، وكذا ذكره القاسم بن ثابت السرقسطي في كتاب "غريب الحديث" في باب كلام التابعين. ولو ذكر عوض هذا ما رواه ابن ماجه عن محمد بن الحارث عن محمد بن عبد الرحمن بن البيلماني عن أبيه

عن ابن عمر – رضي الله عنهما –، عن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: «الشفعة كحل العقال» ، لكان أحسن وأصوب ورواه البزار في "مسنده" ومن طريق البزار رواه ابن حزم في "المحلى" وزاد فيه: "ومن مثل بعبده فهو حر وهو مولى الله ورسوله والناس على شروطهم ما وافق الحق" .

Mas'alah: What is the third chapter on claiming pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2405)

[الباب الثالث في طلب الشفعة]

Mas'alah: How does a pre-emptor make a valid demand for pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=3030)

قال في الأصل إذا اشترى الرجل دارا وقبضها ونقد الثمن ولها شفيع فأخذها بالشفعة وأراد أن يكتب بذلك كتابا كيف يكتب؟ فنقول: إنما يكون للشفيع الأخذ بالشفعة بعد طلب صحيح. والطلب أنواع ثلاثة، طلب مواثبة وطلب إشهاد وتقرير وطلب تمليك فإذا أتى بهذه الأنواع الثلاثة من الطلب فله أن يأخذها بالشفعة فإذا طلب طلب المواثبة فأراد أن يكتب بذلك كتابا ليكون حجة له فإنه يكتب هذا ما شهد عليه الشهود المسمون آخر هذا الذكر أن فلانا كان اشترى من فلان جميع الدار في موضع كذا حدودها كذا بكذا شراء صحيحا وقبض الدار ونقد الثمن وأن فلانا شفيع هذه الدار المشتراة بكذا يذكر سبب استحقاقه للشفعة فإن الشفيع هذا أول ما أخبر بشراء هذه

الدار المحدودة فيه بهذا الثمن طلب الشفعة ساعتئذ طلب مواثبة من غير مكث ولا لبث طلبا صحيحا. وقال أنا طالب لشفعتي في هذه الدار المحدودة بسبب كذا فهذا هو تمام هذا الكتاب وقد ذكر في هذا الكتاب اسم مشتري الدار واسم بائعها ولو لم يذكر اسم البائع في هذه الصورة يجوز عندنا؛ لأن بعد القبض الخصومة مع المشتري والبائع بمنزلة الأجنبي إلا أن من الناس من يقول بأن بعد القبض أخذ الشفعة منهما فذكرنا اسمهما تحرزا عن قول هذا القائل وذكر فيه سبب استحقاق الشفعة؛ لأن الأسباب مختلفة والعلماء مختلفون فيها فعند بعضهم الشفعة بالأبواب وعند بعضهم بجوار المقابلة وعندنا بجوار الملاصقة. وعند الشافعي – رحمه الله تعالى – الشفعة لا تستحق بالجوار أصلا وعندنا الشفعة تستحق على مراتب، أولا تستحق بالشركة في عين البقعة ثم بالشركة في حقوق الملك

وهو الطريق ثم بالجوار فينبغي أن يبين حتى يعلم القاضي هل هو محجوب بغيره وكتب أول ما أخبر بشراء هذه الدار ولم يكتب حين علم؛ لأن العلم حقيقة لا يثبت إلا بالخبر المتواتر وحق الشفعة يسقط إذا لم يطلب عند إخبار من دونهم فإن المخبر إذا كان رسولا وهو عدل أو فاسق حر أو عبد صغير أو بالغ وبلغ الرسالة فلم يطلب الشفعة بطلت شفعته وإذا كان المخبر من تلقاء نفسه فقد روى الحسن عن أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – إذا أخبره بالبيع رجلان أو رجل وامرأتان عدول ولم يطلب الشفعة بطلت شفعته. وروى محمد – رحمه الله تعالى – عن أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – إذا وجد في المخبر أحد شطري الشهادة إما العدد أو العدالة ولم يطلب بطلت شفعته وعلى قول أبي يوسف ومحمد – رحمهما الله تعالى – إذا أخبره واحد بأي صفة كان هذا الواحد ولم يطلب الشفعة بطلت شفعته إذا ظهر صدق هذا المخبر فكتبنا أول ما أخبر حتى لا يتوهم متوهم أنه ترك الطلب عند إخبار الواحد أو المثنى وتوقف إلى وقت الخبر

المتواتر وقد يطلب شفعته وكتبنا أول ما أخبر حتى لا يتوهم متوهم أنه أخبر مرة ولم يطلب ثم أخبر ثانيا وطلب، وهذا الطلب لا يصح فكتبنا ذلك لقطع هذا الوهم وكتبنا طلب الشفعة ساعتئذ عند طلب المواثبة من غير مكث؛ لأن العلماء اختلفوا في مقدار مدة طلب المواثبة ففي ظاهر الرواية لو لم يطلب على الفور من غير مكث تبطل شفعته. وروى هشام عن محمد – رحمه الله تعالى – أنه وقته بمجلس العلم وبه أخذ الشيخ أبو الحسن الكرخي – رحمه الله تعالى – وعن الحسن بن زياد أنه يتوقف بثلاثة أيام وهو قول ابن أبي ليلى وأحد أقوال الشافعي – رحمه الله تعالى – فلو اقتصرنا على أنه طلب طلبا صحيحا بما يتوهم متوهم أنه لم يطلب على الفور وطلب بعد ذلك ووصفه الكاتب بالصحة متأولا قول بعض العلماء ثم كتبنا لفظ "طلب الشفعة" والمشايخ فيه مختلفون عامتهم على أنه إذا طلب بأي لفظ عرف في متعارف الناس أنه يريد به الطلب أنه يصح بأن قال: طلبت، أطلب، أنا طالب وما أشبه ذلك والإشهاد ليس بشرط لصحة طلب المواثبة وكذلك حضرة واحد من الأشياء الثلاثة البائع أو المشتري أو الدار ليس بشرط لصحة طلب المواثبة. ثم بعد طلب المواثبة يحتاج إلى طلب الإشهاد والتقرير ومن شرط صحة هذا الطلب أن يكون عند البائع أو عند المشتري أو عند الدار المشتراة، وهذا الطلب إنما يحتاج إليه إذا لم يكن عند طلب المواثبة أحد هؤلاء أما إذا كان طلب المواثبة عند أحد هؤلاء يكتفي به ولا يحتاج إلى طلب آخر بعده سوى طلب التمليك، ومدة هذا الطلب مقدرة بالتمكن عند حضرة أحد هذه الأشياء الثلاثة حتى لو تمكن ولم يطلب بطل حقه والإشهاد في هذا الطلب غير لازم حتى لو لم يشهد والخصم اعترف بهذا الطلب كفاه وينبغي أن يكون هذا الطلب بحضرة من هو أقرب منه من أحد هذه الأشياء الثلاثة وقد عرف ذلك في كتاب الشفعة، وإن أراد الشفيع أن يتوثق بالكتابة لطلب الإشهاد كتب هذا كتاب فيه ذكر ما اشترى فلان من فلان وينسخ كتاب الشراء من أوله إلى آخره ثم يكتب بعده وإن فلانا – يعني الشفيع – أول ما أخبر بشراء هذه

الدار المحدودة منه بالثمن المذكور فيه طلب الشفعة ساعتئذ طلب المواثبة على ما ذكرنا ثم يكتب بعد ذلك طلب الإشهاد والتقرير من غير تأخير وتقصير بحضرة من هو أقرب إليه ويذكر ذلك والأحوط أن يذكر الطلب بحضرة البائع والمشتري؛ لأن العلماء فيه مختلفون فابن أبي ليلى يقول: الشفيع يأخذ من البائع قبل القبض وبعده والخصومة معه والعهدة عليه والشافعي – رحمه الله تعالى – يقول: يأخذ من المشتري في الحالين والخصومة معه والعهدة عليه. وعندنا الخصومة مع البائع قبل القبض

والعهدة عليه وبعد القبض الخصومة مع المشتري والعهدة عليه فيكتب الآخذ منهما احتياطا ثم إذا طلب الشفيع الطلبين فإن ساعده الخصم على التسليم فقد تم الأمر وانتهى نهايته وإن أبى التسليم فالشفيع يرفع الأمر إلى القاضي ويطلب منه القضاء بالملك له بسبب شفعته فإن ساعده الخصم على التسليم وأراد الشفيع وثيقة كتاب في ذلك فوجه كتابته على ما ذكره محمد – رحمه الله تعالى – هذا كتاب من فلان بن فلان – يعني المشتري – لفلان بن فلان – يعني الشفيع – إني كنت اشتريت من فلان بن فلان جميع الدار التي هي في موضع كذا وحدودها كذا بكذا من الثمن ويتم حكاية الشراء إلى آخرها ثم يكتب وإنك كنت شفيع هذه الدار بسبب الشركة أو الخلطة أو الجوار وحين بلغك أول خبر شراء هذه الدار المحدودة بالثمن المذكور فيه طلبت الشفعة طلب مواثبة وطلب إشهاد ويكتب طلب المواثبة وطلب الإشهاد على نحو ما بينا طلبا صحيحا يوجب الحكم تسليمها إليك وإعطاءها إياك بالشفعة فأعطيتكها ثم يتم الكتاب على حسب ما تبين. واختار المتأخرون في هذا: هذا ما شهد عليه الشهود والمسمون آخر هذا الكتاب شهدوا أن فلانا كان باع من فلان جميع الدار التي في موضع كذا وينسخ صك الشراء فبعد ذلك إن لم يكن المشتري قبض الدار لا يذكر قبض الدار ثم يكتب: وإن فلانا كان شفيعا لهذه الدار المحدودة فيه شفعة جوار هذه

الدار التي هي لزيق أحد حدود هذه الدار المشتراة أو يقول: شفعة شركة فإن نصف هذه الدار مشاعا ملكه فطلب الشفعة فيها حين علم بهذا الشراء من غير تفريط طلبا صحيحا بمواجهة هذين المتعاقدين فلان وفلان طلبا يوجب الحكم تسليمها إليه

وإعطاءها بالشفعة فأجابه إليها هذان المتبايعان فأعطاه جميع ما وقع عليه هذا البيع بجميع هذا الثمن المذكور فيه إعطاء صحيحا لا شرط فيه ولا خيار ولا فساد وقبض هذا البائع جميع هذا الثمن المذكور فيه بإيفاء هذا الشفيع إياه ذلك تاما وافيا وبرئ إليه من ذلك كله براءة قبض واستيفاء بإذن هذا المشتري المسمى فيه له بذلك وقبض هذا الشفيع جميع ما وقع عليه عقدة هذا البيع والإعطاء بالشفعة بتسليم هذا البائع ذلك كله إليه فارغا عن كل مانع ومنازع بإذن هذا المشتري فما أدرك هذا الشفيع من درك فعلى هذا البائع ويتم الكتاب ويلحق بآخره حكم الحاكم في شفعة الجوار؛ لأنه مختلف فيها ولا يذكر ضمان البناء والغرس والزرع؛ لأن ذلك لا يجب عليهما في الشفعة وإن كان المشتري قبض الدار ونقد الثمن فلا خصومة مع البائع وإنما الخصومة مع المشتري ويكتب هذه الوثيقة على إقرار المشتري بالشراء، وأخذ الشفيع منه هذا إذا كان الأخذ بالشفعة بغير قضاء وإن كان الأخذ بقضاء يكتب مكان قوله فأجاباه إليها فترافعوا إلى القاضي فلان فقضى بثبوت هذا الحق بعد خصومة صحيحة جرت بينهم فحكم عليهما بتسليم هذه الدار المحدودة إليه بحق هذه الشفعة فأعطياه جميع ما وقع عليه هذا البيع ويتم الكتاب.

Mas'alah: What is the chapter on demanding pre-emption and litigation?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=945)

باب طلب الشفعة والخصومة فيها مدخل باب طلب الشفعة والخصومة فيها

Mas'alah: What are the three types of demand for pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=945)

قال: "وإذا علم الشفيع بالبيع أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة" اعلم أن الطلب على ثلاثة أوجه: طلب المواثبة وهو أن يطلبها كما علم، حتى لو بلغ الشفيع البيع ولم يطلب شفعة بطلت الشفعة لما ذكرنا، ولقوله عليه الصلاة والسلام: "الشفعة لمن واثبها" ولو أخبر بكتاب والشفعة في أوله أو في وسطه فقرأ الكتاب إلى آخره بطلت شفعته وعلى هذا عامة المشايخ، وهو رواية عن محمد. وعنه أن له مجلس العلم، والروايتان في النوادر. وبالثانية أخذ الكرخي؛ لأنه لما ثبت له خيار التملك لا بد له من زمان التأمل كما في المخيرة، ولو قال بعدما بلغه البيع الحمد لله أو لا حول

Mas'alah: What is the chapter on demanding pre-emption and litigation concerning it?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=734)

باب طلب الشفعة والخصومة فيها

Mas'alah: What is the chapter on demanding pre-emption and litigation therein?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4386)

(باب طلب الشفعة والخصومة فيها)

Mas'alah: What is the chapter on demanding pre-emption and litigation therein?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4386)

[العناية] [باب طلب الشفعة والخصومة فيها] طلب الشفعة والخصومة فيها لما لم تثبت الشفعة بدون الطلب شرع في بيانه وكيفيته وتقسيمه.

Mas'alah: What are the two types of demand in pre-emption and their rulings?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=275)

غير لازم، وإنما هو لنفي التجاحد، ثم طلب الشفعة طلبان: طلب مواثبة وطلب استحقاق؛ فطلب المواثبة عند سماعه بالبيع فيشهد على طلبها، ثم لا يمكث حتى يذهب إلى المشتري أو إلى البائع إن كانت الدار في يده، أو إلى الدار المبيعة ويطلب عند واحد من هؤلاء طلبا آخر وهو طلب الاستحقاق ويشهد عليه شهودا فإذا ثبتت شفعته بالطلبين فهو على شفعته أبدا ولا تبطل بعد ذلك بترك الطلب في ظاهر الرواية وعن محمد إذا مضى شهر ولم يطلب مرة أخرى بطلت، ويقال: طلب الشفعة طلبان: طلب المواثبة، وطلب التقرير؛ فطلب المواثبة أن يطلب على فور العلم بالشراء حتى لو سكت هنيهة ولم يطلب بطلت لقوله - صلى الله عليه وسلم - «الشفعة لمن واثبها» وعن محمد أنه يتوقف بمجلس علم الشفيع وهو اختيار الكرخي وطلب التقرير هو قول الشيخ ثم ينهض منه أي من المجلس فيشهد على البائع إن كان المبيع في يده وتقييد

الشيخ بقوله أشهد في مجلسه إشارة إليه أي إلى اختيار الكرخي ولا يبطل بالسكوت إلا أن يوجد منه ما يدل على الإعراض وكيفية الطلب أن يقول طلبت، أو أنا أطلبها، أو أنا طالبها، وإن قال: لي فيما اشتريت شفعة بطلت. وفي الهداية يصح الطلب بكل لفظ يفهم منه طلب الشفعة كما لو قال طلبت الشفعة، أو أطلبها، أو أنا طالبها؛ لأن الاعتبار للمعنى. وأما طلب التقرير، والإشهاد فهو أن يقول إن فلانا اشترى هذه الدار وأنا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة وأطلبها الآن فاشهدوا على ذلك، وفي الكرخي طلب الشفعة على الفور عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد أنها على المجلس كخيار القبول وخيار المخيرة ولهما قوله: – عليه الصلاة والسلام – «الشفعة كنشطة عقال» فإذا ثبت أنها على المجلس عند محمد كان على شفعته ما لم يقم، أو يتشاغل بغير الطلب وكان أبو بكر الرازي يقول إذا بلغه البيع وليس بحضرته من يشهد قال: إني مطالب بالشفعة حتى لا تسقط فيما بينه وبين الله تعالى، ثم ينهض إلى من يشهده؛ لأنه لا يصدق إلا ببينة ولو حال بينه وبين الإشهاد حائل فلم يستطع أن يصل إليه فهو على شفعته، وإن كان الشفيع حين علم بالبيع غائبا عن البلد فإن أشهد حين علم، أو وكل من يأخذ له بالشفعة فهو على شفعته، وإن علمه ولم يشهد ولم يوكل حين بلغه ذلك مع قدرته عليه وسكت ساعة بطلت شفعته؛ لأن الغائب يقدر على الطلب كما يقدر عليه الحاضر، وإن أخبر بكتاب، والشفعة في أوله أو وسطه، وقرأ الكتاب إلى آخره قبل الطلب بطلت شفعته على هذا عامة المشايخ وهذا على اعتبار الفور. وعن محمد له مجلس العلم ولو قال بعد ما بلغه البيع من اشتراها، أو بكم بيعت، ثم طلبها فهو على شفعته ثم إذا بلغه العلم لم يجب عليه الإشهاد حتى يخبره رجلان أو رجل وامرأتان، أو واحد عدل وهذا عند أبي حنيفة؛ لأنه يعتبر في الخبر أحد شرطي الشهادة: إما العدد، أو العدالة وقال زفر حتى يخبره رجلان عدلان، أو رجل وامرأتان عدول كالشهادة. وقال أبو يوسف ومحمد: يجب عليه الإشهاد إذا أخبره واحد سواء كان حرا، أو عبدا

صبيا كان أو امرأة عدلا كان، أو غير عدل إذا كان الخبر حقا فإن لم يشهد عند ذلك بطلت شفعته، وأما في المخيرة إذا بلغها التخيير في المجلس لم يعتبر في المخبر أحد شرطي الشهادة إجماعا وكذا المشتري إذا قال للشفيع قد اشتريت فسكت بطلت شفعته إجماعا، وإن لم يكن في المشتري أحد شرطي الشهادة. (قوله: ثم ينهض منه) أي من المجلس.

Mas'alah: What are the three types of demand for pre-emption?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1915)

ولا يجوز الأخذ ببعض الحديث دون بعض، وفي تقسيم الطلب إلى ثلاثة أوجه كما قال المصنف: طلب المواثبة وطلب التقرير والإشهاد وطلب الخصومة والتملك- نظر، وإنما يدل هذا الحديث بعد ثبوته على أن من أخر الطلب بعد علمه من غير عذر فلا شفعة له.

Mas'alah: What are the three types of demand required for pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1398)

الفصل الثالث في بيان أنواع طلب الشفعة و كيفية طلبها – تكون الشفعة واجبة بالعقد والجوار وتتأكد بطلب الإشهاد , كما أن المشفوع يتملك بالأخذ , (الهندية في الباب الثالث) . (مادة 1028) – , (يلزم في الشفعة ثلاثة طلبات وهي طلب المواثبة وطلب التقرير والإشهاد وطلب الخصومة والتملك) . على الشفيع في الشفعة ثلاثة

طلبات . أولها : طلب المواثبة . ثانيها : طلب التقرير والإشهاد . ثالثها : طلب الخصومة والتملك . وصورة إجراء هذه الطلبات ستوضح في المواد الآتية , (التنقيح) وبما أن كلا من هذه الطلبات مؤقت بوقت معين في الشفعة فإذا فات ذلك الوقت تبطل الشفعة فطلب المواثبة يجري فورا عند علم الشفيع بعقد البيع , والمشتري , وجنس الثمن , ومقداره , وطلب التقرير والإشهاد يكون في الحال , أي بلا تأخير , متى تمكن الشفيع من إجرائهما . أما طلب الخصومة والتملك فلا بد من أن يباشر فيه في ظرف شهر , وإذا مرت المدة بلا طلب سقطت الشفعة . وسيأتي في المواد الآتية تفصيل ذلك . * * * * *

Mas'alah: What are the three types of demand in pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=891)

(* فصل في الطلب *)

Mas'alah: What are the three types of demand in pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=892)

طلب الشفعة ثلاثة طلب المواثبة و طلب الإشهاد و طلب التملك

Mas'alah: What are the three demands required in pre-emption?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=283)

الفصل الثالث: في بيان طلب الشفعة (مادة 1028) يلزم في الشفعة ثلاثة طلبات وهي طلب المواثبة وطلب التقرير والإشهاد وطلب الخصومة والتملك. (مادة 1029) ويلزم الشفيع أن يقول كلاما يدل على طلب الشفعة في المجلس الذي سمع فيه عقد البيع في الحال كقوله أنا شفيع المبيع أو أطلبه بالشفعة ويقال لهذا طلب المواثبة. (مادة 1030) يجب على الشفيع بعد طلب المواثبة أن يطلب التقرير وأن يشهد بأن يقول في حضور رجلين عند العقار المبيع أن فلانا قد اشترى هذا العقار أو عند المشتري أنت قد اشتريت العقار الفلاني أو عند البائع إن كان العقار موجودا في يده أنت قد بعت عقارك وأنا شفيعه بهذه الجهة وكنت طلبت الشفعة والآن أطلبها أيضا اشهدا. وإن كان الشفيع في محل بعيد ولم يمكنه طلب التقرير والإشهاد بهذا الوجه يوكل آخر فإذا لم يجد وكيلا أرسل كتابا. (مادة 1031) يلزم أن يطلب الشفيع ويدعي في حضور الحاكم بعد طلب التقرير والإشهاد ويقال لهذا طلب الخصومة والتملك. (مادة 1023) إن أخر الشفيع طلب المواثبة بأن كان في حال يدل على الإعراض مثلا كأن لم يطلب الشفعة لما سمع عقد البيع في ذلك المجلس أو كاشتغاله بشغل آخر أو بحث آخر أو قام من المجلس دون أن يطلب الشفعة يسقط حق شفعته. (مادة 1033) لو أخر الشفيع طلب التقرير والإشهاد

مدة يمكن إجراؤه فيها ولو بإرسال كتاب يسقط حق شفعته. (مادة 1034) لو أخر الشفيع طلب الخصومة بعد طلب التقرير والإشهاد شهرا من دون عذر شرعي ككونه في ديار يسقط حق شفعته. (مادة 1035) يطلب حق شفعة المحجورين وليهم وإن لم يطلب الولي حق شفعة الصغير فلا تبقى له صلاحية طلب حق الشفعة بعد البلوغ.

Mas'alah: What are the three types of demand for pre-emption?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=19)

(مادة 117) طلب الشفعة على ثلاثة أوجه طلب مواثبة وطلب إشهاد وتقرير وطلب تملك.

Mas'alah: What is the chapter on demanding pre-emption?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1534)

(باب طلب الشفعة)

Mas'alah: What is the condition of informing the pre-emptor of the sale?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=331)

شرط أخبار الشفيع بالبيع

Sub-topic – Valid Verbal Formulas for Claiming Pre-emption

Mas'alah: What are the required verbal formulas for demanding pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=622)

خلافا لما في جواهر الفتاوى أنه على الفور، وعليه الفتوى (بلفظ يفهم طلبها كطلبت الشفعة ونحوه) كأنا طالبها أو أطلبها (وهو) يسمى (طلب المواثبة) أي المبادرة والاشهاد فيه ليس بلازم بل لمخافة الجحود

Mas'alah: What words are valid for making a claim of pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5631)

[ألفاظ تدل على طلب الشفعة] م: (ويصح الطلب بكل لفظ يفهم منه طلب الشفعة، كما لو قال: طلبت الشفعة أو أطلبها أو أنا طالبها؛ لأن الاعتبار للمعنى) ش: أن في العرف يراد بهذه الألفاظ الطلب للحال لا الخبر عن أمر ماض أو مستقبل، حتى قال الفضلي: إذا سمع الرستا في بيع أرض بجنب أرض وقال شفعته كان ذلك منهم طلبا، كذا في "الذخيرة" . وفي "المغني" قيل لو قال طلبت الشفعة أخذتها بطلت شفعته لأن كلامه وقع كذبا في الابتداء فصار كالسكوت والصحيح أنه طلب ولا يبطل به الشفعة. لأنها كالإنشاء عرفا كما في بعت واشتريت. وفي "المحيط" ولو قال طلبت الشفعة

وأطلبها بطلت شفعته، وكذا لو قال الشفعة لي أطلبها فبطل. ولو قال للمشتري: أنا شفيعك وآخذ الدار منك شفعة تبطل شفعته ولو كان

Mas'alah: What utterances do not invalidate the pre-emptor's right?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=946)

ولا قوة إلا بالله "أو قال" سبحان الله "لا تبطل شفعته؛ لأن الأول حمد على الخلاص من جواره والثاني تعجب منه لقصد إضراره، والثالث لافتتاح كلامه فلا يدل شيء منه على الإعراض، وكذا إذا قال من ابتاعها وبكم بيعت؛ لأنه يرغب فيها بثمن دون ثمن ويرغب عن مجاورة بعض دون بعض، والمراد بقوله في الكتاب أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة طلب المواثبة، والإشهاد فيه ليس بلازم، إنما هو لنفي التجاحد والتقييد بالمجلس إشارة إلى ما اختاره الكرخي.

Mas'alah: What words are valid for demanding pre-emption and when is testimony required?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=946)

ويصح الطلب بكل لفظ يفهم منه طلب الشفعة كما لو قال: طلبت الشفعة أو أطلبها أو أنا طالبها؛ لأن الاعتبار للمعنى، وإذا بلغ الشفيع بيع الدار لم يجب عليه الإشهاد حتى يخبره رجلان أو رجل وامرأتان أو واحد عدل عند أبي حنيفة، وقالا: يجب عليه أن يشهد إذا أخبره واحد حرا كان أو عبدا صبيا كان أو امرأة إذا كان الخبر حقا. وأصل الاختلاف في عزل الوكيل وقد ذكرناه بدلائله وأخواته فيما تقدم، وهذا بخلاف

المخيرة إذا أخبرت عنده؛ لأنه ليس فيه إلزام حكم، وبخلاف ما إذا أخبره المشتري؛ لأنه خصم فيه والعدالة غير معتبرة في الخصوم.

Mas'alah: What words are valid for demanding pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4387)

ويصح الطلب بكل لفظ يفهم منه طلب الشفعة كما لو قال: طلبت الشفعة أو أطلبها أو أنا طالبها؛ لأن الاعتبار للمعنى، وإذا بلغ الشفيع بيع الدار لم يجب عليه الإشهاد حتى

Mas'alah: What words are valid for making the demand of pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1401)

7 طلب الشفعة كقوله أنا : إن ألفاظ الطلب لا تنحصر في الألفاظ المذكورة , فكل لفظ يفهم منه طلب الشفعة يصح طلب الشفعة به ; لأن العبرة للمعاني , بمقتضى المادة , (3) , والصحيح أنه لو طلب الشفعة بأي لفظ يفهم منه طلب الشفعة جاز , (الهندية) كطلبت الشفعة ; لأن هذه الألفاظ في العرف يراد بها الطلب في الحال لا الإخبار عن ماض أو مستقبل , وقيل يقول اطلب الشفعة وآخذها ولا يقول طلبتها وأخذتها فإن قال ذلك بطلت شفعته ; لأن ذلك كذب محض والجواب ما قلنا , (الطحطاوي) وصيغة هذا الطلب تكون بالماضي والمستقبل على الصحيح , وبقوله الشفعة كذا في الخانية . ويقال لهذا طلب المواثبة . والمواثبة مأخوذة من الوثوب على وزن مفاعلة , وفي هذا استعارة ; لأن السير مع الوثوب يكون أسرع في قطع المسافة ,

سمي به ليدل على غاية التعجيل , (مجمع الأنهر) . وتسمية ذلك بطلب المواثبة للتبرك بلفظ الحديث الشريف القائل { الشفعة لمن واثبها } ' . أي طلبها على وجه السرعة والمبادرة , (أبو السعود) . * * * * * – قال الطحطاوي : تبركا بلفظه صلى الله عليه وسلم { الشفعة لمن واثبها } ' .

Mas'alah: What wording is valid for making the demand of pre-emption (talab al-shuf'a)?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=892)

و اختلفوا في لفظ هذا الطلب قال بعضهم يقول طلبت الشفعة و أنا طالبها و أطلبها * و قال بعضهم يطلب بلفظ الماضي أو المستقبل و لا يجمع بينهما * و قال بعضهم يقول أطلب الشفعة و آخذها و لا يقول طلبت الشفعة و أخذتها فإن قال ذلك بطلت الشفعة لأن ذلك كذب محض * و قال بعضهم لا يقول أطلب الشفعة و آخذها لأن ذلك عدة قال و قوله طلبت الشفعة و أخذتها يذكر للحال عرفا كقوله بعت و اشتريت * و الصحيح أنه إذا طلب بأي لفظ طلب بالماضي أو المستقبل يصح طلبه و هو اختيار الفقيه أبي الليث و الشيخ الإمام أبي بكر محمد بن الفضل رحمهم الله تعالى * و حكى عن الشيخ الإمام أبي بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لو أن قرويا قال شفعة شفعة كان طلبا * و كذا لو قال شفعة مراست خواشتم ويافتم * و قال بعضهم لو قال الشفيع الشفعة لي أطلبها و آخذها بطلت شفعته لأن قوله لي لغو لا يحتاج إليه * و عن بعض المشايخ رحمهم الله تعالى إذا قال الشفيع للمشتري حين لقيه أنا شفيعك آخذ منك الدار بالشفعة تبطل شفعته كما لو قال للمشتري حين لقيه كيف أصبحت أو كيف أمسيت * و ذكر الناطفي رحمه الله تعالى إذا علم الشفيع بالبيع فقال الحمد لله قد

ادعيت شفعتها أو قال سبحان الله لا تبطل شفعته * و كذا لو قال للمشتري حين لقيه السلام عليك و رحمة الله و بركاته طلبت الشفعة أو قال كيف أصبحت أو كيف أمسيت أو قال الله أكبر أو عطس صاحبه فشمته ثم طلب الشفعة صح طلبه * و لو سأله شيئا من الحوائج ثم طلب تبطل شفعته و قال الناطفي رحمه الله تعالى على قياس قوله سبحان الله أو كيف أصبحت أو كيف أمسيت إذا قال للمشتري حين لقيه أطال الله بقاؤك ثم طلب الشفعة لا تبطل شفعته * و عن الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى رجل اشترى دارا فلقيه شفيعها و المشتري واقف مع ابنه فسلم الشفيع على ابنه قبل أن يطلب الشفعة تبطل شفعته و إن سلم على المشتري لا تبطل شفعته قال لأن الشفيع محتاج إلى الكلام مع المشتري فكان محتاجا إلى السلام عليه لأن الكلام قبل السلام مكروه * و لو قال الشفيع للمشتري شفاعت خواهمي قالوا تبطل شفعته لأن هذا اللفظ طلب الشفاعة لا طلب الشفعة *

Mas'alah: What is the proper formula for the pre-emptor's demand with witnesses?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

و صورة طلب الإشهاد أن يقول الشفيع للمشتري حين لقيه أطلب منك الشفيع للمشتري حين لقيه أطلب منك الشفعة في دار اشتريتها من فلان التي أحد حدودها كذا و الثاني كذا و الثالث كذا و الرابع كذا و أنا شفيعها بالجوار بدار أحد حدودها كذا و الثاني كذا و الثالث كذا و الرابع كذا فسلمها لي و لا بد أن يبين أنه شفيع بالشركة أو بالجوار أو في الحقوق و يبين الحدود لتصير الدار معلومة *

Mas'alah: What is the proper wording for the pre-emption request?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4488)

فصار كالأجنبي. وصورة هذا الطلب أن يقول: إن فلانا اشترى هذه الدار وأنا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة وأطلبها الآن فاشهدوا على ذلك.

Mas'alah: What does the pre-emptor say when making the demand of witnessing?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1457)

ويقول الشفيع: إن فلانا اشترى هذه الدار وأنا شفيعها وكنت طلبت الشفعة، وأنا الآن أطلبها فاشهدوا على ذلك.

Mas'alah: What wording invalidates a pre-emption claim and what is the correct ruling?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=93)

قال طلبت الشفعة لا تبطل ولو قال أطلبها أو أنا طالب لها تبطل والصحيح لا تبطل وفي المحيط إذا طلب بأي لفظ كان ماضيا أو مستقبلا جاز

Mas'alah: What is the proper formula for demanding pre-emption?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=323)

صيغة طلب الشفعة 1289. قال هشام:

Mas'alah: Does saying 'I demand pre-emption' suffice as a valid claim?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=324)

سألت محمدا عن رجل قال: حين طلب الشفعة: أنا أطلبها ولم يقل قد طلبتها. فقال: هو على شفعته لأن معنى قوله أنا أطلبها أي قد طلبت.

Mas'alah: What is the ruling on demanding only half of the property by pre-emption?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=324)

طلب نصف العقار المبيعة بالشفعة 1291. ولو أن رجلا اشترى دارا فجاءه الشفيع فقال: له: سلم لي نصفها بالشفعة فأبى المشتري قال محمد: بطلت شفعته.

Sub-topic – Formal Demand and Testimony (Talab al-Taqrir wa al-Ishhad)

Mas'alah: What is the procedure for formal testimony and litigation in pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=622)

(ثم) يشهد (على البائع لو) العقار (في يده أو على المشتري وإن) لم يكن ذا لانه مالك، أو عند العقار (فيقول اشترى فلان هذه الدار وأنا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة وأطلبها الآن فاشهدوا عليه، وهو طلب إشهاد) ويسمى طلب التقرير (وهذا) الطلب لا بد منه، حتى لو تمكن ولو بكتاب أو رسول ولم يشهد بطلت شفعته (وإن لم يتمكن) منه (لا) تبطل ولو أشهد في طلب المواثبة عند أحد هؤلاء كفاه وقام مقام لطلبين، ثم بعد هذين الطلبين يطلب عند قض فيقول اشترى (فلان دار كذا وأنا شفيعها بدار كذا لي) لو قال بسبب كذا كما في الملتقى لشمل الشريك في نفس المبيع (فمره يسلم) الدار (إلى) هذا لو قبضها المشتري، وطلب الخصومة لا يتوقف عليه (وهو) يسمى (تمليك وخصومة وبتأخيره مطلقا) بعذر شهر أو أكثر (لا تبطل الشفعة) حتى يسقطها بلسانه (به يفتى) وهو ظاهر المذهب،

Mas'alah: What is the purpose of witnessing in pre-emption claims?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3667)

(قوله بل لمخافة الجحود) أي جحود المشتري الطلب. كما قالوا: إذا وهب الأب لطفله وأشهد على ذلك، وما ذكروا الإشهاد لكونه شرطا لصحة الهبة بل لإثباتها عند إنكار الأب معراج. قال السائحاني: وظاهره أنه لا يصدق بيمينه مع أنه يصدق إذا قال طلبت حين علمت، نعم لو قال علمت أمس وطلبت كلف إقامة البينة كما في الدرر اهـ. هذا وظاهر كلام الدرر أن الإشهاد فيه لا يلزم فيما إذا كان في مكان خال من الشهود لأنه صرح بأن مما يبطلها ترك الإشهاد عليه مع القدرة لأنه دليل الإعراض لكن قال الشرنبلالي: إنه سهو، لأن الشرط الطلب فقط دون الإشهاد عليه اهـ ويأتي تمام الكلام فيه في الباب الآتي.

Mas'alah: What is the ruling on the requirement of witnesses for the demand of pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3667)

(قوله وهو طلب إشهاد) أقول: ظاهر عباراتهم لزوم الإشهاد فيه لكن رأيت في الخانية: إنما سمي الثاني طلب الإشهاد لا لأن الإشهاد شرط بل لتمكنه من إثبات الطلب عند جحود

Mas'alah: What is the ruling on the validity of supererogatory prayer between the two demands of pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3668)

(قوله حتى لو تمكن إلخ) أشار إلى أن مدته مقدرة بالتمكن منه كما مر، فلو افتتح التطوع بعد طلب المواثبة قبل طلب الإشهاد بطلت خانية. مطلب طلب عند القاضي

قبل طلب الإشهاد بطلت وأفتى في الخيرية بسقوطها إذا طلب عند القاضي قبل طلب الإشهاد فليحفظ. وفي الخانية: إن كان المتبايعان والشفيع والدار في مصر والدار في يد البائع فإلى أيهم ذهب الشفيع وطلب صح، ولا يعتبر فيه الأقرب والأبعد لأن المصر مع تباعد الأطراف كمكان واحد إلا أن يجتاز على الأقرب ولم يطلب فتبطل، وإن كان الشفيع وحده في مصر آخر فإلى أيهم ذهب صح، وإن أحد المتبايعين في مصر الشفيع فطلب من الأبعد بطلت اهـ ملخصا (قوله لي) أي مملوكة لي حال من دار (قوله لشمل الشريك في نفس المبيع) لأن قوله بدار كذا يفيد أنها غير الدار المشفوعة فيكون جارا أو شريكا في الحقوق فقط، بخلاف قوله بسبب كذا فإنه يشمل الثلاثة فافهم (قوله هذا) أي قول الشفيع للقاضي مره أي أمر المشتري مفروض فيما لو قبضها المشتري يعني أو وكيله (قوله وطلب الخصومة لا يتوقف عليه) أي على قبض المشتري، إذ لو كانت في يد البائع يصح الطلب أيضا ويأمره بتسليمها للشفيع، وإنما يتوقف على حضرة المشتري وحده مطلقا أو مع البائع لو قبل التسليم كما سيذكره قريبا. وحاصل كلامه أن كون الأمر متوجها للمشتري ليس بقيد، لأن قبضه غير شرط لصحة الطلب فافهم (قوله به يفتى) كذا في الهداية والكافي درر. قال في العزمية: وقد رأيت فتوى المولى أبي السعود على هذا القول (قوله وقيل يفتى بقول محمد) قائله شيخ الإسلام وقاضي خان في فتاواه وشرحه على الجامع، ومشى عليه في الوقاية والنقاية والذخيرة والمغني. وفي الشرنبلالية عن البرهان أنه أصح ما يفتى به. قال: يعني أنه أصح من تصحيح الهداية والكافي، وتمامه فيها، وعزاه القهستاني إلى المشاهير كالمحيط والخلاصة والمضمرات وغيرها. ثم قال: فقد أشكل ما في الهداية والكافي (قوله بلا عذر) فلو بعذر كمرض وسفر أو عدم قاض يرى الشفعة بالجوار في بلده لا تسقط اتفاقا شرح مجمع (قوله يعني دفعا للضرر) بيان لوجه الفتوى بقول محمد. قال في شرح المجمع: وفي جامع الخاني: الفتوى اليوم على قول محمد لتغير أحوال الناس في قصد

الإضرار اهـ، وبه ظهر أن إفتاءهم بخلاف ظاهر الرواية لتغير الزمان فلا يرجح ظاهر الرواية عليه وإن كان مصححا أيضا كما مر في الغصب في مسألة صبغ الثوب بالسواد وله نظائر كثيرة، بل قد أفتوا بما يخالف رواية أئمتنا الثلاثة كالمسائل المفتى فيها بقول زفر وكمسألة الاستئجار على التعليم ونحوه فافهم (قوله قلنا إلخ) أي في الجواب عن ذلك، وظاهر كلام الشارح أنه يميل إلى ظاهر الرواية كالمصنف، وهو خلاف ظاهر كلامه في شرحه على الملتقى. والجواب عنه أنه ليس كل أحد يقدر على المرافعة، وقد لا يخطر بباله أن دفع الضرر بذلك خصوصا بعدما إذا بنى أو غرس فإن الضرر أشد، وقد

)

Mas'alah: What is the second demand (talb al-taqrir wa al-ishhad) in pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5633)

والثاني طلب التقرير والإشهاد لأنه محتاج إليه لإثباته عند القاضي على ما ذكرنا، ولا يمكنه الإشهاد ظاهرا على طلب المواثبة؛ لأنه على فور العلم بالشراء، فيحتاج بعد ذلك إلى طلب الإشهاد والتقرير، وبيانه ما قال في الكتاب ثم ينهض منه يعني من المجلس ويشهد على البائع إن كان المبيع في يده، معناه لم يسلم إلى المشتري [البناية] م: (وأصل الاختلاف في عزل الوكيل، وقد ذكرناه بدلائله) ش: أي في آخر فصل القضاء بالمواريث من كتاب أدب القاضي م: (وأخواته فيما تقدم) ش: أراد بها المولى، إذا أخبر بجناية عبد فأعتقه، والبكر إذا سكتت بعدما أخبرت بإنكاح الولي، والذي أسلم

ولم يهاجر إلينا فأخبر بالشرائع ففي كل ذلك يشترط في المخبر العدد أو العدالة عند أبي حنيفة خلافا لهما. م: (وهذا بخلاف المخيرة إذا أخبرت) ش: بأن زوجها خيرها تصير مخيرة م: (عنده) ش: أي عند أبي حنيفة وإن كان المخبر فردا مميزا م: (لأنه ليس فيه إلزام حكم) ش: أي في إخبار المخيرة بل هو آنفا ما كان على ما كان؛ لأن النكاح لازم قبل هذا، وفي حق الشفيع يلزمه ضرر سواء بالجوار حتى لو اختارت نفسها في مجلس الخيرة بإخبار مخبر مميز يقع الطلاق، وإلا فلا، ولا يشترط في المخبر أحد شطري الشهادة لما ذكره. م: (وبخلاف ما إذا أخبره المشتري) ش: يعني أن المخبر بالشفعة إذا كان هو المشتري وقال: اشتريت دار فلان لا يشترط فيه العدد أو العدالة، حتى إذا سكت الشفيع عند الإخبار ولم يطلب الشفعة بطلت شفعته م: (لأنه خصم فيه) ش: أي لأن المشتري خصم للشفيع في حق الشفعة م: (والعدالة غير معتبرة في الخصوم) ش: لعدم فائدة اشتراطها. م: (والثاني طلب التقرير والإشهاد؛ لأنه محتاج إليه لإثباته عند القاضي كما ذكرنا) ش: وهو قوله إنما هو نفي لتجاهه م: (ولا يمكنه الإشهاد ظاهرا على طلب المواثبة؛ لأنه على فور العلم بالشراء فيحتاج بعد ذلك إلى طلب الإشهاد والتقرير) ش: أي طلب المواثبة لأنه ينكر على المشتري طلب الشفيع حتى لو سمع الشفيع، عند حضرة أحد من البائع والمشتري أو عند الدار ووجد عنده طلب المواثبة وأشهد على ذلك يكفيه ويقوم ذلك مقام الطلبين، كذا في "الفتاوى الظهيرية" . م: (وبيانه) ش: أي بيان هذا الطلب م: (ما قال في الكتاب) ش: أي ما قال القدوري في "مختصره" بقوله م: (ثم ينهض منه يعني من المجلس) ش: يعني يقوم الشفيع مسرعا من المجلس م: (ويشهد على البائع إن كان المبيع في يده، معناه لم يسلم إلى المشتري) ش: يعني معنى قوله البيع في يده أنه لم يسلمه إلى المشتري، أما إذا لم يكن في يده ذكر القدوري والناطفي لا يصح

Mas'alah: What is the second type of demand: demand for confirmation and testimony?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=946)

والثاني طلب التقرير والإشهاد؛ لأنه محتاج إليه لإثباته عند القاضي على ما ذكرنا، ولا يمكنه الإشهاد ظاهرا على طلب المواثبة؛ لأنه على فور العلم بالشراء فيحتاج بعد ذلك إلى طلب الإشهاد والتقرير وبيانه ما قال في الكتاب" ثم ينهض منه "يعني من المجلس" ويشهد على البائع إن كان المبيع في يده "معناه لم يسلم إلى المشتري" أو على المبتاع أو عند العقار، فإذا فعل ذلك استقرت شفعته "وهذا لأن كل واحد منهما خصم فيه؛ لأن للأول اليد وللثاني الملك، وكذا يصح الإشهاد عند المبيع؛ لأن الحق متعلق به، فإن سلم البائع المبيع لم يصح الإشهاد عليه لخروجه من أن يكون خصما، إذ لا يد له ولا ملك فصار كالأجنبي."

Mas'alah: What is the wording for the second request of pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=946)

وصورة هذا الطلب أن يقول: إن فلانا اشترى هذه الدار وأنا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة وأطلبها الآن فاشهدوا على ذلك.

Mas'alah: How does the pre-emptor bear witness to confirm his demand?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=230)

ثم يشهد على البائع إذا كان المبيع في يده أو على المشتري أو عند العقار) وهذا

طلب التقرير لأنه قد لا يمكنه الإشهاد على طلب المواثبة لأنه على الفور فيحتاج إلى هذا الطلب الثاني للإثبات عند القاضي ، فإن كان المبيع في يد البائع لم يسلمه ، فإن شاء أشهد عليه ، وإن شاء على المشتري ، لأن كل واحد منهما خصم البائع باليد والمشتري بالملك ، وإن شاء عند المبيع لتعلق الحق به وهو أن يقول : إن فلانا باع هذه الدار ويذكر حدودها الأربعة وأنا شفيعها طلبت شفعتها وأطلبها الآن فاشهدوا علي بذلك ، وإن كان البائع قد سلمها لا يجوز الإشهاد عليه لأنه لم يبق خصما ، فإذا فعل ذلك لا يثبت)

Mas'alah: On whom should the pre-emptor witness the demand when the property is still with the seller?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=275)

(فيشهد على البائع إن كان المبيع في يده) أي لم يسلمه إلى المشتري (أو على المبتاع، أو عند العقار) وهذا طلب التقرير، والإشهاد وحاصله إذا كان المبيع لم يقبض فالشفيع بالخيار إن شاء أشهد على البائع؛ لأن للبائع فيه حقا ما دام في يده، وإن شاء أشهد عند المشتري؛ لأن الملك له، وإن شاء عند العقار؛ لأنه عين المبيع وحقه متعلق به فإن كان البائع قد سلم المبيع فلا معنى للإشهاد عليه؛ لأنه بالتسليم خرج من الخصومة وصار كالأجنبي لعدم الملك، واليد ويصح الإشهاد على المشتري، وإن لم يكن في يده، وفي الكتاب إشارة إليه حيث قال أو على المبتاع مطلقا ولم يقيده بقوله إن كان المبيع في يده وقوله: أو عند العقار هذا إذا جمعهم موضع واحد بأن كانوا في مصر

Mas'alah: On whom should the shafi' bear witness after the initial demand?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=189)

(ثم ينهض منه) : أي مجلسه بعد طلب المواثبة (فيشهد على البائع إن كان المبيع في يده) : أي لم يسلم إلى المشتري (أو) يشهد (على المبتاع) أي المشتري وإن لم يكن ذايد لأنه مالك (أو عند العقار) ؛ لأن الحق متعلق به، قيد الشهادة على البائع بما إذا كان العقار في يده لأنه إذا لم يكن ذايد لم يصح اشهاد عليه لخروجه عن أن يكون خصما إذ لا يد له ولا ملك، فصار كالأجنبي. وصورة هذا الطلب أن يقول: إن فلانا اشترى هذه الدار وأنا شفيعها، وقد كنت طلبت الشفعة وأطلبها الآن، - -- فاشهدوا على ذلك

Mas'alah: Is witnessing a condition for the validity of the pre-emption demand?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=287)

خانية نقلها صاحب الحديقة أما الإشهاد فليس بشرط الصحة الطلب حتى لو

Mas'alah: What is the ruling on witnessing the pre-emption demand and its purpose?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=288)

طلب المواثبة ولم يشهد صح طلبه فيما بينه وبين اللهتعالى وإنما الإشهاد للإظهار عند الخصومة على تقدير الإنكار لا من الجائز أن المشتري لا يصدق الشفيع في الطلب أو

لايصدق في القول ويكون القول قوله لحتاج إلى الإظهار بالبينة عند القاضي

Mas'alah: What is the critique of requiring witnessing in pre-emption claim?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1916)

وفي هذا الجواب نظر، فإن كون طلب المواثبة لا ينفك عن الإشهاد في حق علم القاضي/ مشكل لأن الشاهد لا يمكنه أن يطلع على باطن الأمر، وأن هذا الشفيع حين علم بالبيع طلب الشفعة لأنه يحتمل أن يكون الشفيع قد علم بالبيع قبل مجلس الإشهاد فكيف يشهد أن الشفيع حين علم أشهد على نفسه بالطلب، وإن كان قد يتصور في بعض الصور فلا يتأتى في كل الأحوال فكان في اشتراط الإشهاد من الحرج ما لا يخفى، وينبغي أن يكون القول قول

Mas'alah: What is the procedure for the confirmatory request and witnessing in pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1402)

(مادة 1030) - , (يجب على الشفيع بعد طلب المواثبة أن يطلب التقرير وأن يشهد بأن يقول في حضور رجلين عند العقار المبيع أن فلانا قد اشترى هذا العقار أو عند المشتري أنت قد اشتريت العقار الفلاني أو عند البائع إن كان العقار موجودا في يده أنت قد بعت عقارك وأنا شفيعه بهذه الجهة وكنت طلبت الشفعة والآن أطلبها أيضا اشهدا . وإن كان الشفيع في محل بعيد ولم يمكنه طلب التقرير والإشهاد بهذا الوجه

يوكل آخر فإذا لم يجد وكيلا أرسل كتابا) . إذا لم يشهد الشفيع أثناء طلب المواثبة فيجب عليه أن يطلب التقرير وقت تمكنه وقدرته بلا تأخير حتى تستقر الشفعة , (فتح المعين على الكنز) . مدة هذا الطلب لم تكن على فور المجلس في الأكثر بل هي مقدرة بمدة لتمكن من الإشهاد حتى لو تمكن ولم يطلب بطلت شفعته , (مجمع الأنهر بتغيير) . وطلب الشفعة طلبان , طلب مواثبة وطلب استحقاق , فطلب المواثبة عند سماعه بالبيع يشهد على طلبها ثم لا يمكث حتى يذهب إلى المشتري أو إلى البائع أو إلى الدار المبيعة , (الجوهرة باختصار) . إن مدة طلب الإشهاد مقيدة بالتمكن منه , كما أشير إليه شرحا وصرح به أيضا في المادة , (1330) وعليه فإذا كان مقتدرا على طلب التقرير والإشهاد عند وجود واحد من ثلاثة أشياء , وهي مذكورة في الفقرة الآتية , ولم يطلب وهو مقتدر , أي تأخر , كانت الشفعة باطلة نفيا للضرر عن المشتري بالتمكن من الإشهاد ; لأنه لو علم الشفيع بالشفعة ليلا فلا يكون مقتدرا على الخروج للإشهاد ; ولذلك فلو طلب التقرير والإشهاد صباحا بلا تأخير كان طلبه صحيحا , (الهندية في الباب الثالث) انظر المادة , (21) . وبما أن المادة , (1032) متممة لهذه المادة فكان مناسبا جعلها في مادة واحدة . قيل شرحا ' إذا لم يشهد الشفيع أثناء طلب المواثبة ; لأن لزوم طلب التقرير والإشهاد , المبين في هذه المادة , هو في حالة عدم حصول الإشهاد أثناء طلب المواثبة عند ثلاثة أشياء , وهي المبيع أو المشترى أو العقار , فإذا وجد الشفيع عند أحد تلك الأشياء الثلاثة , فسمع بالبيع وطلب الشفعة بالمواثبة وأشهد

عليه في الحال كان هذا الطلب والإشهاد قائمين مقام طلبين , ولا حاجة بعدهما إلى طلب تقرير وإشهاد , كما ذكر في شرح المادة الآنفة . مثلا لو أجرى الشفيع طلب التقرير والإشهاد فورا في المجلس الذي سمع فيه عقد البيع وكان المشتري أو البائع

الذي لا يزال المبيع في يده حاضرا فهذا الطلب يقوم مقام طلب المواثبة وطلب التقرير والإشهاد معا , (فتح المعين , الهداية) . إنما يحتاج إلى طلب المواثبة ثم إلى طلب الإشهاد بعده إذا لم يمكنه الإشهاد عند طلب المواثبة بأن سمع الشراء حال غيبته عن المشتري والبائع والدار , أما إذا سمع في حضرة هؤلاء الثلاثة وأشهد على ذلك فذلك يكفيه ويقوم مقام الطلبين , (الهندية في الباب الثالث) . وعليه فيجب أن يقول الشفيع في حضور الرجلين اللذين يريد إشهادهما أو الرجل والامرأتين عند المبيع بالإشارة إليه : اشترى هذا العقار فلان وبما أنني شريك في نفس المبيع مثلا فأنا شفيعه وقد أجريت طلب المواثبة في المجلس الذي سمعت فيه عقد البيع فورا والآن أطلبها أيضا فكونا شاهدين , أو يقول خطابا للمشتري , سواء أكان المشتري قابضا المشفوع أم كان غير قابض , في حضور نصاب الشهادة من الشهود : إنك اشتريت العقار المحدود بالحدود الفلانية وبما أنني خليط في حق المبيع مثلا فأنا شفيعه وقد طلبت المواثبة وإنني أطلبها الآن أيضا , وأنتم أيها الشاهدان اشهدا , أو يقول والمبيع لا يزال في يد البائع , يعني قبل أن يسلم للمشتري , خطابا للبائع في حضور الشاهدين : إنك بعت عقارك الفلاني من فلان وبما أنني جار ملاصق فأنا شفيعه وقد طلبت طلب المواثبة وأنا الآن أيضا ويقول بعد ذلك اشهدوا أيها الشهود على هذا , (الهداية) . إيضاح القيود : 1 – في حضور شخصين : المفهوم من عبارات الفقهاء وظاهر هذه المادة لزوم إجراء طلب التقرير والإشهاد في حضور الشاهدين . إلا أنه قد صرح في الخانية والبدائع بأن الإشهاد ليس شرطا في صحة الطلب المذكور . بل إنما يجب الإشهاد للتمكن من الإثبات بإقامة الشهود فيما إذا أنكر الخصم الذي هو المشتري وقوع طلب التقرير والإشهاد حتى إن الشفيع لو أجرى طلب التقرير بلا إشهاد وأقر به المشتري وصدقه أو نكل المشتري عن اليمين المكلف بها فيثبت ويتحقق طلب التقرير , (أبو السعود والتنقيح بعلاوة) . 2 – عند المبيع : يكون طلب التقرير والإشهاد في أحد ثلاثة موانع

: أولها , عند المبيع ; لأن حق الشفعة يتعلق بالمبيع . ثانيها , عند المشتري ; لأن المبيع , أي المشفوع , ملك للمشتري . ثالثها , عند البائع , إذا كان المبيع لا يزال في يد البائع ولم يسلم للمشتري بعد ; لأنه وإن زال ملك البائع عن المبيع , فبما أن يده لا تزال باقية فالتقرير والإشهاد عنده باعتبار بقاء يده على البيع صحيحان أما إذا سلم المبيع للمشتري , فيما أنه لم تبق يد البائع عليه فقد قال أكثر الفقهاء بعدم صحة طلب التقرير والإشهاد عنده , وإن قال بعضهم بصحة طلب التقرير والإشهاد عند البائع في هذه

Mas'alah: What is the requirement for the second demand (request for witnessing) after the first demand in pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

و بعدما طلب الشفيع طلب المواثبة فور علمه بالبيع يحتاج إلى طلب الإشهاد *

Mas'alah: Why is the second demand called 'request for witnessing' even though witnessing is not a condition?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

و إنما سمى الثاني طلب الإشهاد لا لان الشهادة شرط بل ليمكنه إثبات الطلب عند جحود الخصم *

Mas'alah: Is the second demand waived if the pre-emptor is present at the sale session?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

فإن كان الشفيع حاضرا في مجلس البيع فطلب الشفعة بحضرة البائع و المشتري كفاه ذلك عن الطلب الثاني *

Mas'alah: What are the scenarios for going to the seller, buyer, or property to request witnessing in pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

و إن لم يكن كذلك فذهب إلى البائع أو المشتري أو إلى الدار لطلب الإشهاد فالمسئلة على وجوه *

Mas'alah: If all parties are in the same city, does the pre-emptor need to go to the nearest party?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

إن كان البائع أو المشتري و الشفيع و الدار في مصر واحد و الدار في يد البائع فإلى أيهم ذهب الشفيع و طلب الشفعة صح طلبه و لا يعتبر فيه الأقرب و لا الأبعد لان المصر مع تباعد الأطراف كمكان واحد إلا أن يجتاز على الأقرب و لم يطلب الشفعة فحينئذ تبطل شفعته *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor is in a different town from the parties?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

و إن كان البائع و المشتري و الدار في مصر واحد و الشفيع في بلدة أخرى فإلى أيهم ذهب الشفيع إلى البائع و الدار في يد البائع أو إلى المشتري أو إلى الدار و طلب الشفعة صح طلبه *

Mas'alah: When does seeking the farther party for pre-emption invalidate the claim?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

و إن كان الشفيع في موضع الدار و البائع و المشتري في السواد أو كان الشفيع مع أحد المتبايعين في مصر واحد و أحد المتبايعين و الدار في غير المصر فقصد الشفيع الأبعد لطلب الشفعة و ترك الأقرب إليه بطلت شفعته *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the seller has delivered the property to the buyer?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

و إن كان البائع سلم الدار إلى المشتري فإن طلب الشفيع من المشتري و أشهد صح طلبه *

Mas'alah: Is pre-emption valid if the pre-emptor seeks it from the buyer when the property is not in his possession?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

و كذا لو لم تكن الدار في يد المشتري و طلب الشفيع من المشتري صح طلبه *

Mas'alah: When is seeking pre-emption from the seller valid or invalid?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

و إن طلب من البائع و أشهد إن كانت الدار في يد البائع صح طلبه و إلا فلا و يصير كأنه لم يطلب *

Mas'alah: What is the ruling on the number of witnesses required to inform a pre-emptor of a sale according to Abu Hanifa?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=5121)

وقال في باب طلب الشفعة والخصومة فيها من كتاب الشفعة: وإذا بلغ الشفيع بيع الدار لم يجب عليه الإشهاد حتى يخبره رجلان أو رجل وامرأتان أو واحد عدل عند أبي حنيفة، وقالا: يجب عليه أن يشهد إذا أخبره واحد حرا كان أو عبدا صبيا أو امرأة إذا كان الخبر حقا، وأصل الاختلاف في عزل الوكيل وقد ذكرناه بدلائله وأخواته فيما تقدم انتهى. والعجب من ذلك القائل أنه كيف اجترأ على الحكم بأن ليس لما ذكره أثر في غير كتاب القضاء أصلا بدون التتبع لما تقدم من الكتب. (قوله إلا أن القاضي إذا أخرجه عن الوصاية يصح ذلك) قال عامة الشراح: قوله "إلا أن القاضي إذا أخرجه" استثناء من قوله ثم قال اقبل

ستبطل، وقيل معناه في العبد باطل حقيقة لعدم ولايته واستبداده، وفي غيره معناه

ستبطل، وقيل في الكافر باطل أيضا لعدم ولايته على المسلم. ووجه الصحة ثم الإخراج أن الأصل النظر ثابت لقدرة العبد حقيقة، وولاية الفاسق على أصلنا وولاية الكافر في الجملة، إلا أنه لم يتم النظر لتوقف ولاية العبد على إجازة المولى وتمكنه من الحجر بعدها والمعاداة الدينية الباعثة للكافر على ترك النظر في حق المسلم واتهام الفاسق بالخيانة فيخرجه القاضي من الوصاية ويقيم غيره مقامه إتماما للنظر. وشرط في الأصل أن يكون الفاسق مخوفا عليه في المال، وهذا يصلح عذرا في إخراجه وتبديله بغيره.

Mas'alah: In what session must the pre-emptor demand his right and what testimony is required?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1456)

(في مجلس علمه بالبيع) ليعلم بذلك عدم إعراضه عنه، وهذا عند أبي حنيفة إذا أخبره رجلان، أو رجل وامرأتان، أو عدل. وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله إذا أخبره واحد، حرا كان أو عبدا، وصبيا كان أو امرأة. وهي نظير اختلافهم في عزل الوكيل. وقوله: في مجلس علمه بالبيع رواية هشام عن محمد أنه يشترط الطلب في مجلس العلم، إن طلب فيه صح، وإن قام عنه قبله بطلت، وبه أخذ الكرخي. وفي ظاهر الرواية: كما علم بالبيع من غير مهلة، واختارها العامة، سواء كان عنده أحد أو لم يكن، لقوله عليه الصلاة والسلام «الشفعة كحل العقال». رواه ابن ماجه في «سننه» عن ابن عمر.

Mas'alah: What is the requirement for the pre-emptor to have witnesses to his demand?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938,

page=1456)

(ثم يشهد) الشفيع (على طلبه) . – ––

***

Mas'alah: Why is the second demand called the demand of witnessing?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1457)

(وإنما سمى الثاني طلب الإشهاد) لأن الإشهاد شرط، بل ليمكنه إثبات الطلب عند إنكار الخصم.

Mas'alah: How is the demand of witnessing performed by the pre-emptor?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1457)

وكيفية هذا الطلب: أن ينهض من مجلس علمه، ويشهد على طلبه، (عند العقار) لتعلق الحق به.

Mas'alah: Where can the pre-emptor make the demand of witnessing if the seller still has possession?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938,

page=1457)

(أو) عند (ذي يد من بائع) بأن كان لم يسلم العقار إلى المشتري، لأن له حينئذ يدا فكان خصما.

Mas'alah: Where can the pre-emptor make the demand of witnessing if the buyer does not have possession?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1457)

(أو) عند (المشتري) ولم يكن ذا يد، لأن الملك له.

Mas'alah: What is the procedure for the second demand (talab taqrir) and third demand (talab khusuma) in pre-emption?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1823)

يشهد عند العقار أو على المشتري أو على البائع إن كان المبيع في يده فيقول اشترى فلان هذه الدار، وقد كنت طلبت الشفعة وأنا أطلبها الآن فاشهدوا على ذلك ويسمى طلب تقرير وإشهاد، ثم يطلب عند قاض فيقول اشترى فلان دار كذا وأنا شفيعها بسبب

Mas'alah: Where should the pre-emptor make his testimony to establish pre-emption?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1483)

*قال أبو جعفر: (وروي عن محمد بن الحسن خاصة أنه قال: وينبغي أن يكون الإشهاد بمحضر المطلوب بالشفعة، أو بحضرة الدار المبيعة) . وذلك لأن الحق معلق بالبائع إذا كانت في يده، والمشتري أيضا، لأنه في ملكه، وبالمبيع؛ لأنه يستحقه بالشفعة، فإذا أشهد بمحضرها ولاء: صح الإشهاد.

Mas'alah: What is the ruling on bearing witness to the claim of pre-emption?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=329)

الإشهاد بطلب الشفعة

Mas'alah: How should a pre-emptor bear witness to his claim of shuf'a?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=329)

1316. ولو اشترى رجل دارا والدار في يد البائع قال محمد: إن اشهد الشفيع بطلب الشفعة على البائع أو على المشتري أو ذهب إلى الدار فاشهد عندها على طلبه، وأعلم ذلك فهو جائز. 1317. قلت:

Mas'alah: On whom may the pre-emptor witness his demand if the buyer has not taken possession?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=330)

1318. قال محمد: إن لم يكن المشتري قبض فإن شاء أشهد على المشتري وإن شاء

اشهد على البائع وإن شاء اشهد عند الدار.

Sub-topic – Effect of Delay Without Excuse

Mas'alah: Does delaying the demand for pre-emption without excuse invalidate the right?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=622)

وقيل يفتى بقول محمد إن أخره شهرا بلا عذر بطلت.

Mas'alah: When does the right of pre-emption become settled and irrevocable?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=274)

(قوله: وتستقر بالإشهاد) أي بالطلب الثاني وهو طلب التقرير، والمعنى أنه إذا أشهد عليها لا تبطل بعد ذلك بالسكوت إلا أن يسقطها بلسانه، أو يعجز عن إيفاء الثمن فيبطل القاضي شفعته ولا بد من طلب المواثبة؛ لأنه حق ضعيف يبطل بالإعراض فلا بد من الطلب، والإشهاد.

Mas'alah: What is the effect of the buyer's delivery or a judge's ruling on pre-emption?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=274)

(قوله: إذا سلمها المشتري، أو حكم بها حاكم) لأن الملك للمشتري قد تم فلا ينتقل

إلى الشفيع إلا بالتراضي، أو قضاء القاضي وللشفيع أن يمتنع من أخذ المبيع بالشفعة، وإن بذله المشتري حتى يقضي له القاضي؛ لأن في قضاء القاضي زيادة منفعة وهي معرفة القاضي بسبب ملكه وعلم القاضي بمنزلة شهادة شاهدين فهذا أحوط له من الأخذ بغير قضاء كذا في الخجندي.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's demand and the effect of delay according to Abu Hanifa and Muhammad?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=332)

ثم ينهض منه فيشهد على البائع إن كان المبيع في يده أو على المبتاع أو عند العقار، فإذا فعل ذلك استقرت شفعته ولم تسقط بالتأخير عند أبي حنيفة، وقال محمد: إن تركها شهرا بعد الإشهاد بطلت شفعته. ـــــــــ التجاحد، والتقييد بالمجلس إشارة إلى ما اختاره الكرخي، قال في الهداية: اعلم أن الطلب على ثلاثة أوجه: طلب المواثبة، وهو أن يطلبها كما علم، حتى لو بلغه البيع، ولم يطلب بطلت شفعته، حتى لو أخبر بكتاب والشفعة في أوله أو في وسطه فقرأ الكتاب إلى آخره بطلت شفعته، وعلى هذا عامة المشايخ، وهو رواية عن محمد، وعنه أن له مجلس العلم، والروايتان في النوادر، وبالثانية أخذ الكرخي؛ لأنه لما ثبت له خيار التملك لابد من زمان التأمل كما في المخيرة، اهـ. قال في الحقائق: والطلب على الفور، وهكذا روى عن أبي حنيفة، وهو ظاهر المذهب، وهو الصحيح، تصحيح، لكن ظاهر المتون وكافي الحاكم أن له مجلس العلم، ولذا قال في الإيضاح: إنه الأصح، فتنبه (ثم ينهض منه) : أي مجلسه بعد طلب المواثبة (فيشهد على البائع إن كان المبيع في يده) : أي لم يسلم إلى المشتري (أو) يشهد (على المبتاع) أي المشتري وإن لم يكن ذايد لأنه مالك (أو عند العقار) ؛ لأن

الحق متعلق به، قيد الشهادة على البائع بما إذا كان العقار في يده لأنه إذا لم يكن ذايد لم يصح اشهاد عليه لخروجه عن أن يكون خصما إذ لا يد له ولا ملك، فصار كالأجنبي. وصورة هذا الطلب أن يقول: إن فلانا اشترى هذه الدار وأنا شفيعها، وقد كنت طلبت الشفعة وأطلبها الآن، فاشهدوا على ذلك (فإذا فعل ذلك) المذكور (استقرت شفعته ولم تسقط) بعده (بالتأخير عند أبي حنيفة) وهو رواية عن أبي يوسف؛ لأن الحق متى ثبت واستقر لا يسقط إلا بالإسقاط: وهو التصريح بلسانه كما في سائر الحقوق، وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى، هداية. قال في العزمية: وقد رأيت فتوى المولى أبي السعود على هذا القول (وقال محمد: إن تركها شهرا بعد الإشهاد) من غير عذر (بطلت شفعته) ؛ لأنه لو لم تسقط بتأخير الخصومة أبدا يتضر به المشتري؛ لأن لا يمكنه التصرف حذر نقضه من جهة الشفيع، فقدرناه بشهر؛ لأنه آجل وما دونه عاجل. هداية. قال في التصحيح – بعدما نقل

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor by adjacency if he does not demand?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

* و لو كانت الشفعة بالجوار تبطل شفعته فلم يطلب كان على شفعته

Mas'alah: Does a pre-emptor lose his right if he demands the entire property thinking he only deserves half?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

* هذا إذا طلب الأول جميع الدار ظنا منه أنه لا يستحق إلا النصف بطلت شفعته

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor delays filing a lawsuit after making the demand?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

و لو أن الشفيع بعد طلب المواثبة و الأشهاد لم يرفع الأمر إلى القاضي إن لم يتمكن من الرفع بمرض أو حبس أو منع مانع ولم يجد من يوكل بالخصومة لا نبطل شفعته و إن لم يرفع مع التمكن من الرافعة ذكر في الكتاب أنه على شفعته أبدا وإن طال الزمان *

Mas'alah: Does delaying either of the two requests invalidate pre-emption?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1457)

(فإن أخر) الشفيع (أحدهما) أي أحد هذين الطلبين (بطلت) الشفعة. أما الطلب الأول فلأن مجرد السكوت فيه ساعة دليل الإعراض، ودليل الشيء كصريحه. وأما الطلب الثاني فلأن مدته مقدرة بالتمكن منه نفيا للضرر عن المشتري.

Mas'alah: Does delaying the pre-emption claim for a month without excuse invalidate it according to Muhammad?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1457)

(وبتأخيره شهرا) من غير عذر مرض أو حبس.

Mas'alah: What is the relied-upon ruling on delaying the request before the judge for a month?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1457)

وفي نسخة: وتأخيره شهرا (تبطل عند محمد) وهو قول زفر، واختيار الكرخي (وبه) أي بقول محمد (يفتى) اليوم. والمعنى: أن تصحيح صاحب «الذخيرة» و المفتي قاضيخان في «جامعه الصغير» أصح من تصحيح غيرهما. – --

***

Mas'alah: What is the ruling on delay in claiming pre-emption and the procedure before the judge?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1824)

كذا فمره بالتسليم إلي، ويسمى طلب خصومة وتمليك ولا تبطل الشفعة بتأخيره مطلقا في ظاهر المذهب وعليه الفتوى، وقيل يفتي بقول محمد أنه إن أخره شهرا بلا عذر بطلت وإذا ادعى الشراء وطلب الشفعة سأل القاضي المدعى عليه فإن أقر بملك ما يشفع به أو نكل عن الحلف على العلم بملكيته أو برهن الشفيع سأله عن الشراء فإن أقر به أو

نكل عن اليمين أنه ابتاع، أو ما يستحق عليه هذه الشفعة، أو برهن الشفيع قضى له بها، ولا يشترط إحضار الثمن وقت الدعوى فإذا قضى له لزم إحضاره، وللمشتري حبس الدار لقبضه ولا تبطل شفعته بتأخير الثمن بعدما أمر بأدائه وللشفيع أن يخاصم البائع إن

كان المبيع في يده، ولا يسمع القاضي البينة عليه حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع

بحضرته ويقضي بالشفعة على البائع ويجعل العهدة عليه والوكيل بالشراء خصم للشفيع ما لم يسلم إلى الموكل وللشفيع خيار ال

Mas'alah: What is the ruling if the absent pre-emptor comes to the property but delays demand?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=799)

وإن كان الشفيع غائبا عن مجلس البيع فعلم فحضر موضع الدار ولم يطلب الشفعة وذهب حتى يجد البائع أو المشتري تبطل شفعته لأنه ترك الطلب مع القدرة عليه

Mas'alah: Does the pre-emptor retain his right indefinitely if he gives testimony after claiming?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=325)

الإشهاد على الطالب 1298. وروى عن أبي حنيفة، إذا اشهد على الطالب ثم سكت فهو على شفعته أبدا.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's silence after bearing witness to his claim of shuf'a?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=330)

فإن اشهد عند الدار والبائع والمشتري حاضران في المصر فلم يأت واحد منهما؟ قال:

هو على شفعته، فإن سكت بعد ذلك شهرا بغير عذر بطلت شفعته وإن سكت تسعة وعشرين يوما فهو على شفعته. وفي قياس قول أبي حنيفة: إذا اشهد عند الدار فهو على شفعته أبدا.

Sub-topic – Excuses for Delay in Demanding Pre-emption

Mas'alah: What is the rationale for allowing delay in demanding pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=622)

كذا في الملتقى: يعني دفعا للضرر.

Mas'alah: What excuses justify a pre-emptor's delay in demanding pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=625)

فروع: أخر الشفيع إيجاب الطلب لكون القاضي لا يراها فهو معذور، وكذا لو طلب من القاضي إحضاره فامتنع، بخلاف سبت اليهودي كما يأتي.

Mas'alah: Is a neighbor excused for delaying the pre-emption claim due to the judge's absence?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=628)

أخر الجار طلبه لكون القاضي لا يراها فهو معذور.

Mas'alah: Is a Jew excused for not claiming pre-emption on Saturday?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=628)

يهودي سمع بالبيع يوم السبت فلم يطلب لم يكن عذرا.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor learns of the sale while in prayer and claims after finishing?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3384)

علم بالبيع وهو في الصلاة فتمها ثم طلب.

Mas'alah: Does ignorance of inheritance affect the validity of the pre-emption demand?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=892)

رجلان ورثا عن أبيهما أجمة و أحد الوارثين بعينه لم يعلم بالميراث و لم يعلم بأن له فيها نصيبا فبيعت أجمة أخرى بجنب هذه الأجمة فلم يطلب هو الشفعة فلما علم أن له فيها نصيبا طلب الشفعة في الأجمة المبيعة قالوا تبطل شفعته لأن شرط تأكد الشفعة طلب المواثبة عند العلم بالبيع فإذا لم يطلب و الجهل ليس بعذر فلا تبقى له الشفعة *

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor was mistaken about the identity of the buyer?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=892)

شفيع ظن أن مشتري الدار فلان فسكت و لم يطلب الشفعة فإذا علم أن المشتري غير فلان كان له الشفعة * و قال بعضهم إذا توهم الشفيع أن المشتري فلان فسكت ثم علم أن المشتري غيره فطلب لا يصح طلبه * و لو قيل للشفيع ابتيعت دار كذا فقال من

اشتراها أو قال بكم اشتراها فلما أخبر بذلك قال طلبت الشفعة صح طلبه و كذا لو قيل للشفيع بيعت دار كذا بألف درهم فسكت ثم علم أنمها بيعت بخمسمائة درهم كان له الشفعة *

Mas'alah: What is the ruling on delaying the demand for pre-emption due to a valid excuse?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

إذا اخبر الشفيع بالبيع في جوف الليل فلم يقدر على أن يخرج للإشهاد فإن أشهد حين أصبح صح طلبه لأنه أخر الإشهاد بعذر

Mas'alah: What must a shafi' do to demand shuf'a while traveling to Makkah?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

و لو علم الشفيع بالبيع و هو في طريق مكة فطلب طلب المواثبة و لم يقدر على طلب الإشهاد بأن لم يكن البائع أو المشتري في الرفقة فإنه يوكل وكيلا لطلب الشفعة فإن لم يوكل و مضى في الطريق فإن وجد من يوكله بالطلب ولو لم يوكل تبطل شفعته و إن لم يجد وكيلا ووجد فيجا بكتب كتابا على يديه ويوكل بالكتاب وكيلا فإن لم يفعل تبطل شفعته *

Mas'alah: Is a shafi' excused from demanding shuf'a if he cannot find an agent or courier?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

وإن لم يجد وكيلا ولا فيجا لا تبطل شفعته حتى يجد لأنه معذور *

Mas'alah: Does sending for witnesses while remaining in the session invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=798)

ولو لم يكن الشهود حاضرين فبعث في طلبهم ومكث في المجلس لا تبطل شفعته كما في خيار المخيرة

Mas'alah: What is the ruling on leaving the session to seek witnesses after demanding pre-emption?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=798)

وعن أبي بكر الرازي أنه قال إذا طلب الشفعة ثم قام عن المجلس إلى الشهود وأشهدهم على ذلك جاز لأن الطلب يحتاج إليه لثبوت الشفعة فيما بينه وبين ربه والشهود يحتاج إليها للتوثيق الذي ذكرنا

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor who is prevented from making a demand due to an obstacle?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=802)

وذكر الكرخي أنه إذا حال بين الشفيع وبين الإشهاد عند الدار أو على البائع أو المشتري حائل لا يستطيع الشفيع أن يصل إلى ذلك معه ولا أن يبعث وكيلا فهو على

شفعته إلى أن يزول الحائل المانع له ثم يعود الأمر بينهم على ما ذكرنا لأنه ترك المطالبة مع المانع لا يدل على الإعراض ولهذا قالوا إن حق الشفعة يجب عند البيع ويتأكد بالطلب ويثبت الملك به بقضاء القاضي أو بالتراضي من الخصمين

Sub-topic – Litigation Demand (Talab al-Khusuma)

Mas'alah: How does the pre-emptor defend his right by referring the matter to the judge?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=622)

قلنا: دفعه برفعه للقاضي ليأمره بالاخذ أو الترك.

Mas'alah: What is the ruling on demand for transfer of ownership (talab al-tamlik) in pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2407)

وأما طلب التمليك فهو المرافعة إلى القاضي ليقضي له بالشفعة ولو ترك الخصومة إن كان بعذر نحو مرض أو حبس أو غيره ولم يمكنه التوكيل لم تبطل شفعته فإن ترك من غير عذر لا تبطل شفعته عند أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – وهو إحدى الروايتين عن أبي يوسف – رحمه الله تعالى – كذا في محيط السرخسي وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى كذا في الهداية. وعن محمد وزفر رحمهما الله تعالى وهو رواية عن أبي يوسف – رحمه الله تعالى – إن أشهد وترك المخاصمة شهرا من غير عذر تبطل شفعته والفتوى على قولهما كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What is the third type of request for pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=946)

والثالث طلب الخصومة والتملك، وسنذكر كيفيته من بعد إن شاء الله تعالى.

Mas'alah: May the pre-emptor sue the seller if the property is still in his possession?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=231)

وللشفيع أن يخاصم البائع إذا كان المبيع في يده) لأنه خصم على ما بينا (ولا يسمع القاضي البينة إلا بحضرة المشتري ، ثم يفسخ البيع ويجعل العهدة على البائع) لأن اليد للبائع والملك للمشتري والقاضي يقضي بها للشفيع فيشترط حضورهما ، بخلاف ما بعد القبض لأن البائع كالأجنبي ، فإذا أخذها من البائع تتحول الصفقة ويصير كأن الشفيع اشتراها من البائع ، فلهذا تكون العهدة عليه ، ولو أخذها من المشتري بعد القبض فالعهدة عليه لأنه تم ملكه بالقبض . قال : (

Mas'alah: Can the pre-emptor demand his right from the person in possession?

Source Book: Al-Makharij fi al-Hiyal (book_id=44564, page=81)

قلت فإن جاء الشفيع يطلب من الذي في يده الدار حقه بشفعته؟ قال ليس له ذلك،

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor fails to appoint an agent for the third demand?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3102)

وفي «المنتقى» : عن محمد رحمه الله: إذا ترك الطلب الثالث سنة؛ لأنه لم يكن في

البلد قاضي فهذا عذر الشفيع إذا علم بالشراء وهو في طريق مكة، فطلب طلب المواثبة وعجز عن طلب الإشهاد بنفسه، يوكل وكيلا ليطلب له بالشفعة، فإن لم يفعل ومضى بطلت شفعته، وإن لم يجد من يوكله ووجد فيما يكتب على يديه كتابا ويوكل وكيلا بالكتاب، فإن لم يفعل بطلت شفعته، فإن لم يجد وكيلا ولا فيما لا تبطل شفعته حتى يجد الفسخ.

Mas'alah: What is the chapter on demanding pre-emption and litigation therein?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4485)

باب طلب الشفعة والخصومة فيها

Mas'alah: What is the ruling on requesting pre-emption before the judge?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1457)

(ثم يطلب) الشفيع (عند القاضي) ويسمى طلب الخصومة، وبتأخيره لا يبطل طلب الشفعة عند أبي حنيفة رحمه الله، وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله. وفي «الهداية»، «والكافي»: وعليه الفتوى.

Mas'alah: How does the pre-emptor make his claim before the judge?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1232)

(ثم يطلب عند قاض فيقول اشترى فلان دار

Mas'alah: Against whom can the pre-emptor make a claim when the property is in the buyer's possession?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=799)

فأما إذا كان المبيع في يد المشتري لم يصح الإشهاد على البائع لأنه خرج من أن يكون خصما لزوال يده وملكه ولكن له الخيار في الإشهاد على المشتري أو عند العقار

Mas'alah: What is the procedure for the pre-emptor to litigate before the judge after valid demand?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=800)

وإذا وجد كلا الطلبين وصح الإشهاد على الوجه الذي ذكرنا فبعد ذلك له أن يشتغل بالمرافعة إلى باب القاضي والخصومة لأخذ الدار بالشفعة

Sub-topic – Judicial Procedure for Establishing Pre-emption

Mas'alah: What is the judicial procedure for establishing the pre-emptor's ownership and the sale?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=623)

طلب) الشفيع (سأل القاضي الخصم عن مالكية الشفيع لما يشفع به، فإن أقر بها) أي بملكية ما يشفع به (أو نكل عن الحلف على العلم أو برهن الشفيع) أنها ملكه (سأله عن الشراء) هل اشتريت أم لا (فإن أقر به أو نكل عن اليمين على الحاصل) في ضفعة الخليط (أو على السبب) في شفعة الجوار لخلاف الشافعي كما مر في كتاب الدعوى (أو برهن الشفيع قضى له بها) هذا إذا لم ينكر المشتري طلب الشفيع الشفعة، فإن أنكر فالقول له بيمينه.

Mas'alah: What is the procedure for the pre-emptor's demand for transfer of ownership before the judge?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2407)

وصورة طلب التمليك أن يقول الشفيع للقاضي إن فلانا اشترى دارا وبين محلتها وحدودها وأنا شفيعها بدار لي وبين حدودها فمره بتسليمها إلي وبعد هذا الطلب أيضا لا يثبت الملك للشفيع في الدار المشفوعة إلا بحكم القاضي أو بتسليم المشتري الدار إليه حتى إن بعد هذا الطلب قبل حكم القاضي بالدار له وقبل تسليم المشتري الدار إليه

لو بيعت دار أخرى بجنب هذه الدار ثم حكم له الحاكم أو سلم المشتري الدار إليه لا يستحق الشفعة بها وكذلك لو مات الشفيع أو باع داره بعد الطلبين قبل حكم الحاكم أو تسليم المشتري تبطل شفعته ذكر الخصاف ذلك في أدب القاضي وللشفيع أن يمتنع من الأخذ بالشفعة وإن بذل له المشتري حتى يقضي القاضي له بها كذا في المحيط.

Mas'alah: How does the pre-emptor proceed when he goes to the judge to claim pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=947)

قال: "وإذا تقدم الشفيع إلى القاضي فادعى الشراء وطلب الشفعة سأل القاضي المدعى عليه، فإن اعترف بملكه الذي يشفع به وإلا كلفه بإقامة البينة" لأن اليد ظاهر محتمل فلا تكفي لإثبات الاستحقاق.

Mas'alah: What must the judge ask the pre-emptor before proceeding against the defendant?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=736)

قال رضي الله عنه يسأل القاضي المدعي قبل أن يقبل على المدعي عليه عن موضع الدار وحدودها لأنه ادعى حقا فيها فصار كما إذا ادعى رقبتها وإذا بين ذلك يسأله عن سبب شفعته لاختلاف أسبابها فإن قال أنا شفيعها بدار لي تلاصقها الآن ثم دعواه على ما قاله الخصاف رحمه الله وذكر في الفتاوي تحديد هده الدار التي يشفع بها أيضا وقد بيناه في الكتاب الموسوم بالتجنيس والمزيد

Mas'alah: How is pre-emption divided and what is the procedure for claiming it?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=500, page=216)

وتقسم على عدد الرؤوس، وإذا علم الشفيع بالبيع ينبغي أن يشهد في مجلس علمه على الطلب، فإن لم يشهد بعد التمكن منه بطلت، ثم يشهد على البائع إذا كان المبيع في يده أو على المشتري أو عند العقار [الاختيار لتعليل المختار] لم يكن فيأخذها الشريك في الحقوق، فإن سلم أخذها الجار؛ والمراد الجار الملاصق وإن كان بابه إلى سكة أخرى؛ لأنه هو الذي يستضر بما ذكرنا من المعاني. وعن أبي يوسف لا حق لهما مع الشريك في الرقبة وإن سلم؛ لأنه حجبهما فلا حق لهما معه كالحجب في الميراث، ووجه الظاهر ما ذكرنا، ولأنهم استووا في السبب لكنه تقدم لما ذكرنا، فإذا سلم عمل السبب في حقهما لزوال المانع كالدين بالرهن وبغير رهن إذا أسقط المرتهن حقه، وحق المبيع الطريق الخاص وهو ما لا يكون نافذا، والنهر الخاص وهو ما لا تجري فيه السفن. قال: (وتقسم على عدد الرؤوس) وصورته دار بين ثلاثة لأحدهم النصف وللآخر الثلث وللآخر السدس، باع أحدهم نصيبه فالشفعة للباقين على السواء

لاستوائهما في السبب وهو الاتصال ألا ترى أنه لو انفرد أحدهم أخذ الجميع، فدل على استوائهم في السبب، وكذا المعنى يشملهم وهو لحوق الأذى فيستوون في الاستحقاق، وكذا لو كان لهما جاران أحدهما ملاصق من ثلاث جوانب والآخر من جانب واحد، فهما سواء لاستوائهما في لحوق الضرر والسبب. قال: (وإذا علم الشفيع بالبيع ينبغي أن يشهد في مجلس علمه على الطلب) وهذا طلب المواثبة وهو على الفور. قال – عليه الصلاة والسلام: «الشفعة لمن واثبها» وقال – عليه الصلاة والسلام: «إنما الشفعة كنشطة عقال، إن قيدتها ثبتت وإلا ذهبت» وروي عن محمد أنه على المجلس لأنه تمليك فيحتاج إلى التروي والنظر فلا يبطل خياره ما لم يوجد منه ما

يدل على الإعراض كخيار القبول والمخيرة. (فإن لم يشهد بعد التمكن منه بطلت) لأنه دليل الإعراض، ولا تبطل إذا حمد الله أو سبحه أو سلم أو شمت لأنه لا يدل على الإعراض؛ وكذا إذا سأل عن المشتري وكمية الثمن وماهيته لأنه دليل الطلب، ولو كان في الأربعة بعد الجمعة أو قبل الظهر فأتمها لم تبطل، ولو زاد على ركعتين في غيرها من السنن بطلت، ثم هذا الطلب إنما يجب عليه إذا أخبره به رجل عدل، أو رجلان مستوران، أو رجل وامرأتان. وعندهما يكفي خبر الواحد رجلا كان أو امرأة أو صبيا، حرا أو عبدا إذا كان الخبر حقا، وتمامه يأتيك في الوكالة إن شاء الله تعالى، والمعتبر الطلب دون الإشهاد، وإنما الإشهاد للإثبات حتى لو صدقه المشتري على الطلب لا يحتاج إلى الشهود. قال: (ثم يشهد على البائع إذا كان المبيع في يده أو على المشتري أو عند العقار) وهذا طلب التقرير؛ لأنه قد لا يمكنه الإشهاد على طلب المواثبة لأنه على الفور فيحتاج إلى هذا الطلب الثاني للإثبات عند القاضي، فإن كان المبيع في يد البائع لم يسلمه، فإن شاء أشهد عليه، وإن شاء على المشتري، لأن كل واحد منهما خصم البائع باليد

Mas'alah: How is pre-emption claimed before a judge and what evidence is required?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=500, page=217)

ولا تسقط بالتأخير، وإذا طلب الشفيع الشفعة عند الحاكم سأل الحاكم المدعى عليه، فإن اعترف بملكه الذي يشفع به، أو قامت عليه بينة، أو نكل عن اليمين أنه ما يعلم به ثبت ملكه، [الاختيار لتعليل المختار] والمشتري بالملك، وإن شاء عند المبيع لتعلق الحق به وهو أن يقول: إن فلانا باع هذه الدار ويذكر حدودها الأربعة، وأنا شفيعها

طلبت شفعتها وأطلبها الآن فاشهدوا علي بذلك، وإن كان البائع قد سلمها لا يجوز الإشهاد عليه لأنه لم يبق خصما، فإذا فعل ذلك لا يثبت. (ولا تسقط بالتأخير) وعن أبي يوسف إن تركه مجلسا أو مجلسين من مجالس الحكم بطل. وعنه ثلاثة أيام لأنه دليل الإعراض. وقدره محمد بشهر لأن المشتري يتضرر بالتأخير لنقض تصرفاته، فقدره بالشهر لأنه أقل الآجل وأكثر العاجل، ومرادهما إذا ترك لغير عذر. ولأبي حنيفة أنه حق ثبت فلا يسقط بالتأخير كسائر الحقوق، وضرر المشتري يمكن دفعه بالمرافعة إلى القاضي حتى يوقت له وقتا يوفيه فيه الثمن وإلا يبطل حقه. قال في الهداية والفتوى على قول أبي حنيفة. وقال في المحيط: والفتوى على قولهما دفعا للضرر عن المشتري لأنه قد يختفي الشفيع فلا يقدر على إحضاره إلى القاضي فيدفع الضرر بقولهما. قال: (وإذا طلب الشفيع الشفعة عند الحاكم سأل الحاكم المدعى عليه، فإن اعترف بملكه الذي يشفع به، أو قامت عليه بينة، أو نكل عن اليمين أنه ما يعلم به ثبت ملكه) وينبغي أن يسأل المدعي أولا عن موضع الدار وحدودها نفيا للاشتباه، ثم يسأله عن سبب الاستحقاق لاختلاف الأسباب، فإذا بين ذلك وقال أنا شفيعها بدار لي تلاصقها صحت دعواه، وشرط بعضهم تحديد داره أيضا، ثم بعد ذلك يسأل القاضي المدعى عليه، فإن اعترف بملكه الذي يشفع به فلا حاجة إلى البينة، وإن لم يعترف طلب من المدعي البينة؛ لأن اليد لا تكفي للاستحقاق، فإن أقامها يثبت وإلا استحلف المدعى عليه بالله لا يعلم أنه مالك للدار التي ذكرها يشفع بها؛ لأنه لو أقر بذلك لزمه، فإذا أنكر عليه يحلف ويحلف على العلم لأنه فعل الغير، فإذا نكل ثبت الملك، ثم يسأله القاضي عن الشراء، فإن اعترف به أو قامت البينة عليه ثبت وإلا استحلف المشتري بالله ما ابتاع أو ما يستحق عليه شفعة من الوجه الذي ذكر، ويستحلف على البتات لأنه فعله، فإذا نكل قضى له بالشفعة، وإن لم يحضر الثمن ذكره في الأصل لأن الثمن إنما يجب بانتقال الملك إليه، ولا ينتقل إلا بالقضاء فلا يجب عليه الإحضار قبله كما لا يجب

على المشتري قبل البيع. وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه لا يقضي ما لم يحضر الثمن؛ لأنه قد يكون مفلسا فيتضرر المشتري، وهو مروي عن محمد، وإذا قضى له وأخذها من المشتري يثبت له فيها أحكام البيع من خيار رؤية وعيب وغيرهما لأنه بمنزلة الشراء لأنه مقابلة مال بمال، ولا يثبت له خيار الشرط ولا الأجل

Mas'alah: What are the rulings on the pre-emptor's location and the presence of parties for judgment?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=276)

واحد أما لو كان الشفيع مع المشتري في المصر فذهب إلى البائع، أو إلى العقار بطلت شفعته وكذا لو كان البائع، والمشتري معا فذهب إلى العقار بطلت الشفعة أيضا، وإن كان الشفيع عند البائع والدار في يد المشتري فذهب إلى المشتري وأشهد عليه لا تبطل قال الخجندي إذا كانت الدار في يد البائع لم يقض للشفيع بها حتى يكون البائع، والمشتري حاضرين؛ أما حضور البائع فلأن اليد له، وأما حضور المشتري فلأن الملك له فإذا قضي له بحضرتهما نقد الشفيع الثمن إلى البائع وتكون عهدته عليه ويبطل البيع الذي جرى بينه وبين المشتري، وإن كانت الدار مسلمة إلى المشتري فحضرة البائع هنا ليس بشرط؛ لأنه لا يد له ولا ملك، وإنما يشترط حضور المشتري خاصة فإذا قضي له بالشفعة نقد الثمن إلى المشتري ويكون عهدته عليه ولا يبطل البيع بين البائع، والمشتري. (قوله: وقال محمد إن تركها شهرا بعد الإشهاد بطلت) يعني إذا تركها من غير عذر أما إذا كان لعذر لم تسقط؛ لأن ذلك ليس بتفريط قال في المستصفى، والفتوى على قول محمد،. وفي الهداية الفتوى على قولهما وهو ظاهر المذهب؛ لأن الحق متى ثبت واستقر لم يسقط إلا بإسقاطه بالتصريح كما في سائر الحقوق.

Mas'alah: What is the procedure when the shafi' claims shuf'a before a judge?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=190)

(وإذا تقدم الشفيع إلى القاضي) ليأخذ بالشفعة (فادعى الشراء) للدار المشفوعة (وطلب الشفعة) أي: أخذها بالشفعة (سأل القاضي المدعى عليه) عن مالكية الشفيع لما يشفع به (فإن اعترف بملكه الذي يشفع به) فبها (وإلا) أي: وإن لم يعترف له بملكه الذي يشفع به (كلفه) القاضي (إقامة البينة على ملكه) ؛ لأن ظاهر اليد لا يكفي لإثبات الاستحقاق (فإن عجز عن البينة استحلف المشتري بالله ما تعلم أنه مالك للذي ذكره مما يشفع به) ؛ لأنه ادعى عليه معنى لو أقر به لزمه، ثم هو استحلاف على ما في يد غيره فيحلف على العلم. هداية. (فإن نكل) المشتري عن اليمين (أو قامت للشفيع بينة) ثبت ملكه في الدار التي يشفع بها، وثبت حق الشفعة؛ فبعد ذلك (سأله القاضي) أي: سأل المدعى عليه أيضا (هل ابتاع) أي: هل اشترى الدار المشفوعة (أم لا؟ فإن) أقر فبها، وإن (أنكر الابتياع قيل للشفيع: أقم البينة) على شرائه؛ لأن الشفعة لا تثبت إلا بعد ثبوت البيع، وثبوته بالحجة (فإن عجز عنها استحلف المشتري بالله ما ابتاع هذه الدار، أو بالله ما يستحق علي في هذه الدار شفعة من الوجه الذي ذكره) فيحلف على البتات؛ لأنه استحلاف على فعل نفسه وما في يده أصالة، وفي مثله يحلف على البتات، هداية. فإن نكل عن اليمين أو أقر وبرهن الشفيع قضى بالشفعة إن لم ينكر المشتري طلب الشفيع الشفعة؛ فإن أنكر فالقول له بيمينه در عن ابن الكمال.

Mas'alah: How is the right of pre-emption claimed and litigated?

Source Book: Bidayat al-Mubtadi (book_id=5124, page=206)

باب طلب الشفعة والخصومة فيها وإذا علم الشفيع بالبيع أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة ثم ينهض منه ويشهد على البائع إن كان المبيع في يده أو على المبتاع أو عند العقار فإذا فعل ذلك

استقرت شفعته ولا تسقط الشفعة بتأخير هذا الطلب عند أبي حنيفة رحمه الله وهو رواية عن أبي يوسف وقال محمد أن تركها شهرا بعد الإشهاد بطلت وإذا تقدم الشفيع إلى القاضي فادعى الشراء وطلب الشفعة سأل القاضي المدعى عليه فإن اعترف بملكه الذي يشفع به وإلا كلفه بإقامة البينة فإن عجز البينة استحلف المشتري بالله ما يعلم إلا أنه مالك للذي ذكره مما يشفع به فإن نكل أو قامت للشفيع بينة تثبت ملكه في الدار التي يشفع بها وثبت الجوار فبعد ذلك سأله القاضي هل ابتاع أم لا فإن أنكر الابتياع قيل للشفيع أقم البينة فإن عجز عنها استحلف المشتري بالله ما ابتاع أو بالله ما استحق عليه في هذه الدار شفعة من الوجه الذي ذكره وتجوز المنازعة في الشفعة وإن لم يحضر الشفيع الثمن إلى مجلس القاضي فإذا قضى القاضي بالشفعة لزمه إحضار الثمن وإذا قضى له بالدار فللمشتري أن يحبسه حتى يستوفي الثمن وإن أحضر الشفيع البائع والمبيع في يده فله أن يخاصمه في الشفعة ولا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهد منه ويقضي بالشفعة على البائع ويجعل العهدة عليه ومن اشترى دارا لغيره فهو الخصم للشفيع إلا أن يسلمها إلى الموكل وإذا قضى القاضي للشفيع بالدار ولم يكن رآها فله خيار الرؤية وإن وجد بها عيبا فله أن يردها وإن كان المشتري شرط البراءة منه

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor's claim is before the judge and the judge refuses to summon the buyer?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

رجل له شفعة عند القاضي فإنه يقدم القاضي إلى السلطان وإن كانت شفعته عند السلطان وامتنع القاضي عن احضاره كان الشفيع على شفعته لأنه ترك الطلب بعذر *

Mas'alah: What is the ruling on a guardian claiming pre-emption for property bought for an orphan?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

ولو كان مكان الأب وصي فالجواب فيه كالجواب في شراء الوصي مال اليتيم لنفسه على قول من يملك ذلك يكون الوصي بمنزلة الأب وعلى قول من لا يملك ذلك فله الشفعة أيضا لكن يقول اشتريت وطلبت الشفعة ثم يرفع الأمر إلى القاضي حتى ينصب القاضي وصيا عن الصبي فيأخذ الوصي منه بالشفعة ويسلم الوصي الثمن إلى القيم ثم بعد ذلك يسلم القاضي إلى الوصي *

Mas'alah: What is the procedure for the pre-emptor to obtain the property through the judge?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

وإذا طلب الشفيع طلب المواثبة و الإشهاد و أبي المشترى أن يسلم إليه الدار فإنه يرفع الأمر إلى القاضي ويطلب منه التمليك ولا يملكها الشفيع إلا بقضاء أو رضا حتى لو بيعت دار أخرى بجنب الدار المشفوعة ثم القاضي للشفيع بالشفعة ثم دفعها لا يكون لهذا الشفيع أن يأخذ الدار الثانية بالشفعة لأن الشفيع لم يكن جار الدار الثانية قيل

قضاء القاضي*

Mas'alah: What must the pre-emptor specify when presenting his claim to the judge?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=895)

وإن كانت الدار في يد المشتري كفته حضرة المشتري فإذا أحضر الخصم وجاء أو أن الدعوى يقول أن هذا اشترى دارا بكذا وأنا شفيعها و يقول له القاضي أين الدار التي تريد شفعتها بين لي موضعها وحدودها لأن القاضي لا يتمكن من القضاء إلا بمعلوم و الدار إذا لم تكن بحضرتهما لا تصير معلومة إلا ببيان الحدود فإذا بين الحدود يقول له القاضي بأي سبب تطلب الشفعة لأن أسباب مختلفة بعضها مقدم على البعض فلا بد من بيان السبب *

Mas'alah: What is the pre-emption ruling if the upper floor collapses before the lower floor is taken?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

ولو أنه طلب الشفعة فانهدم العلو قبل أن يأخذ أو كان العلو منهدما حين بيع السفل كان لصاحب العلو أن يأخذ السفل بالشفعة في قول محمد رحمه الله تعالى لأنله حق التعلي على العلو فيأخذ بذلك*

Mas'alah: What does the judge do when the pre-emptor requests pre-emption?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1458)

(فإذا طلب) الشفيع عند القاضي (سأل القاضي الخصم) عن ملك الشفيع ما يشفع به، فإن أنكر الخصم أنه ملكه كلف القاضي الشفيع بإقامة البينة على أنه ملكه.

Mas'alah: What should the judge ask the pre-emptor before questioning the opponent?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1459)

وينبغي للقاضي قبل سؤال الخصم أن يسأل الشفيع عن موضع الدار من مصرها، ومحلتها، وحدودها، لأنه ادعى حقا فيها، فصار كما لو ادعى ملك رقبتها. فإذا بين (سأله هل قبض المشتري الدار أم لا؟ لأنه إذا لم يقبضها لا تصح دعواه على المشتري حتى يحضر البائع، فإذا بين) سأله عن سبب شفعته، وحدود ما يشفع به. لأن الناس يختلفون فيه، فلعل دعواه سبب غير صالح، أو لعله محجوب بغيره. فإذا بين سببا صالحا وأنه غير محجوب بغيره سأله متى علم؟ وكيف صنع حين علم؟ لأن الشفعة تبطل بطول الزمان، وبالإعراض وبما يدل عليه، فإذا بين سأله عن طلبه الإشهاد كيف كان؟ وعند من أشهد؟ وهل كان الذي أشهد عنده أقرب من غيره؟ فإذا بين ولم يخل بشيء من الشروط، تمت دعواه، فيسأل الخصم حينئذ كما مر.

Mas'alah: What is the procedure when the pre-emptor claims purchase and requests pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1233)

(وإذا ادعى) الشفيع (الشراء وطلب الشفعة سأل القاضي المدعى عليه) وهو المشتري عن الدار التي يشفع بها الشفيع هل هي ملك للشفيع أو لا

Mas'alah: What is the procedure for claiming pre-emption before a judge?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=106)

وإذا تقدم الشفيع إلى القاضي فادعى الشراء وطلب الشفعة سأل القاضي المدعى عليه فإن اعترف بملكه الذي يشفع به وإلا كلفه إقامة البينة فإن عجز عن البينة استحلف المشتري بالله ما

Mas'alah: What is the preferred approach for questioning the plaintiff in pre-emption cases?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=643)

قوله: (والاوجه أن يسأله) أي المدعي.

Mas'alah: Is it required for the pre-emptor to present the price when making his claim?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1482)

مسألة: [لا يشترط في الإشهاد إحضار الثمن] قال أبو جعفر: (وسواء أحضر مالا عند ذلك بمقدار ثمن المبيع،

أو لم يحضره). وذلك لأن الحق يتعلق بالطلب، لا بإحضار الثمن، كما يتعلق بخيار القبول إبرام المبيع، لا بإحضار المال.

Sub-topic – Pre-emption by Neighbors and Partners

Mas'alah: How should a pre-emptor proceed if the judge does not believe in pre-emption by adjacency?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=625)

من لم ير الشفعة بالجوار) كالشافعي مثلا. (طلبها عند حاكم يراه يقول له هل تعتقد وجوبها؟ إن قال نعم) أعتقد ذلك (حكم بها له وإلا) يقله (لا) يحكم. منية وبزازية.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the first in priority claims it?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1369)

ترجيح القوة بالسبب لنوضح ذلك بالمثل الآتي : لو قطع أحد ذراع آخر , وآخر قطع عنقه , فالقاتل هو الثاني لا الأول ; لأن حياة المقتول ممكنة بعد قطع ذراعه , أما بعد قطع عنقه فحياته غير متوهمة , انظر شرح المادة , (13 1) وتتفرع المسائل الآتية عما إذا كان الأول طالبا فليس للآخرين حق شفعة . * * * * *

Mas'alah: What is the ruling on a minor's pre-emption claim and the validity of the father's surrender?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=93)

وإذا لم يكن للصبي من يأخذ شفعته وقف على بلوغه لقوله صلى الله عليه وسلم ينتظر الشفيع إذا كان غائبا وتسليم الأب والوصي على الصبي جائز خلافا لمحمد وزفر رحمهما الله تعالى

Mas'alah: What is the ruling on the neighbor's silence when the partner demands pre-emption?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=325)

سكوت الجار عند طلب الشريك الشفعة 1300. هشام قال: سألت محمدا عن رجل باع نصيبا في دار فقيل لشريكه وجاره، وهما في موضع واحد، أن فلانا باع نصيبه، فقال: الشريك قد طلبت شفعته، وسكت

Sub-topic – Pre-emption During Option Periods

Mas'alah: When does pre-emption become obligatory if the property is sold with the seller's option?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=625)

أو) دار (بيعت بخيار البائع ولم يسقط خياره، فإن سقط وجبت إن طلب عند سقوط الخيار) في الصحيح، وقيل عند البيع وصحح (

Mas'alah: What is the ruling on claiming pre-emption during an option period?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=2714)

(وطلب الشفعة) وإن لم يأخذها معراج (بها) أي بدار فيها خيار الشرط، بخلاف خيار رؤية وعيب معراج (من المشتري إذا كان الخيار له) ؛ لأنه دليل الإجازة. [رد المحتار] قلت: وفيه نظر لأن الضابط في تصرف لا يحل إلخ لا في فعل، ومطلق النظر وإن كان فعلا لكنه ليس بتصرف إلا إذا كان إلى الفرج الداخل فإنه تصرف حكما بمنزلة الوطء بدليل ثبوت حرمة المصاهرة به فافهم. قال: في البحر: واعلم أن دواعي الوطء كالوطء، فإذا اشترى غير زوجته بالخيار فقبلها بشهوة أو لمسها بها أو نظر إلى فرجها بها سقط خياره، وحدها انتشار آلته أو زيادته، وقيل: بالقلب وإن لم ينتشر، فلو بلا شهوة لم يسقط في الكل. اهـ. وقيد بغير زوجته، إذ لو شرى زوجته ووطئها لم يسقط

خياره لعدم دلالته على الرضا إلا إذا نقصها كما قدمه الشارح. (قوله: بشهوة) فلو بغيرها لم يسقط؛ لأن ذلك يحل في غير الملك في الجملة؛ لأن الطبيب والقابلة يحل لهما النظر فتح. (قوله: والقول لمنكر الشهوة) عبارة الفتح: ولو أنكر الشهوة في هذه أي في الدواعي كان القول قوله؛ لأنه ينكر سقوط خياره، وكذا إذا فعلت الجارية ذلك سقط خياره في قول أبي حنيفة. وقال: محمد: لا يكون فعلها ألبتة إجازة للبيع والمباضعة ولو مكرها – اختيار، وإنما يلزم سقوط الخيار في غير المباضعة إذا أقر بشهوتها. اهـ. وبه علم أنه في المباضعة منها أو منه لا يصدق في عدم الشهوة، ولذا قال في البحر: لو ادعى عدم الشهوة في التقبيل في الفم لم يقبل أي لأن التقبيل على الفم لا يخلو من الشهوة عادة فالمباضعة بالأولى. (قوله: ومفاده) أي مفاد ما ذكر من الضابط قال: في النهر بعد قوله كان إجازة لأن هذا الفعل وإن احتيج إليه للامتحان إلا أنه لا يحل في غير الملك بحال. (قوله: ولو وجدها ثيبا إلخ) أي لو اشتراها على أنها بكر فوطئها فوجدها ثيبا يردها بهذا العيب أي الثيوبة لفوات الوصف المرغوب وهو البكارة، أما لو لم يشترطها فلا رد أصلا كما سيأتي في خيار العيب. ثم اعلم أن التفصيل بين اللبث وعدمه خلاف ما يفيده الضابط، إذ لا شك أن الوطء لا يحل في غير الملك سواء كانت ثيبا أو بكرا، فلا فرق فيه بين اللبث وعدمه، وعبارة النهر لا غبار عليها حيث قال: وقد قالوا بأنه لو وجدها ثيبا إلخ، فإن قوله وقد قالوا استدراك على ما ذكره من المفاد أي ما قالوه من التفصيل خلاف هذا المفاد، وما استدرك به ذكره في القنية ثم رمز بعده وقال: والوطء يمنع الرد وهو المذهب. اهـ. وبه علم أن مفاد الضابط هو المذهب فلا وجه للاستدراك عليه، على أن هذا الضابط إنما هو في خيار الشرط وهذه المسألة من مسائل خيار العيب. (قوله: وسيجيء في بابه) أي في باب خيار العيب. والذي سيجيء حكاية أقوال في المسألة، وقد علمت ما هو المذهب وعليه مشى المصنف هناك فافهم. (قوله: ولو فعل البائع ذلك) أي التصرف الذي لا

ينفذ أو لا يحل إلا في الملك وكان الخيار له ط. (قوله: وطلب الشفعة بها) صورته أن يشتري دارا بشرط الخيار له ثم تباع دار بجوارها فيطلب الشفعة بسبب الدار التي اشتراها سقط خياره فيها وتم البيع. (قوله: بخلاف خيار رؤية وعيب) فإنه إذا اشترى دارا ولم يرها فبيعت دار بجنبها فأخذها بالشفعة فله أن يرد الدار بخيار الرؤية درر، وكذا بخيار العيب. (قوله: من المشتري) متعلق بطلب أو به وبالإعتاق. (قوله: إذا كان الخيار له) ظاهره أنه لو كان للبائع يبقى خياره بعد طلب الشفعة

Mas'alah: Why is the request for pre-emption considered at the time of the contract in a sale with option?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3103)

وفي البيع بشرط الخيار حق البائع، وإن كان يسقط عند الإجازة إلا أن الإجازة تستند إلى وقت العقد؛ لأن الإجازة إثبات صفة للعقد والصفة لا تقوم بنفسها، وإنما يقوم بالموصوف، فيستند إلى وقت العقد مع حكمه، وهو انقطاع حق البائع، فيكون وقت الطلب وقت العقد بخلاف البيع الفاسد؛ لأن هناك حق البائع، فيكون وقت الطلب وقت العقد بخلاف البيع الفاسد؛ لأن هناك حق البائع إنما ينقطع بتصرف المشتري، وتصرف المشتري لا يستند إلى وقت العقد، بل يتقرر حالة وجوده، فكذا انقطاع حق البائع لا يستند، فيعتبر الطلب وقت تصرف المشتري لهذا.

Mas'alah: When is the request for pre-emption considered in a gift with compensation or a deferred sale?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3103)

وفي الهبة بشرط العوض روايتان: في ظاهر الرواية يعتبر الطلب وقت التقابض؛ لأنها تصير بيعا في هذه الحالة، وإذا كان البيع بألف درهم إلى سنة يعتبر الطلب وقت العلم بالبيع حتى أن للشفيع لو قال: أنا انتظر الأجل ولم يطلب شفعته كما علم بالبيع بطلت شفعته، رواه الحسن عن أبي حنيفه رحمه الله: أنه قال: كذلك، قال ابن أبي مالك: وقال أبو يوسف أيضا: إنه على شفعته، وسكوته عن الطلب قبل الأخذ لا يكون تسليما للشفعة.

Mas'alah: How should a neighbor who claims ownership of the sold property make his demand to preserve pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=892)

دار بيعت بجنب دار رجل و الجار يزعم أن رقبة الدار المبيعة له و يخاف أنه لو ادعى رقبتها تبطل شفعته لأن مالك الدار لا يكون شفيعا * و إن ادعى الشفعة لا يمكنه دعوى الدار أنها له ماذا يصنع حتى لا تبطل شفعته قالوا يقول هذه الدار داري و أنا أدعي رقبتها فإن وصلت إليها و إلا فأنا على شفعتي فيها لأن هذه الجملة كلام واحد فلم يتحقق السكوت عن طلب الشفعة *

Mas'alah: What is the ruling on a minor who attains puberty and claims both pre-emption and the option of puberty?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=892)

صغيرة أدركت و ثبت لها خيار البلوغ و الشفعة إن قالت طلبت الشفعة و اخترت نفسي أو قالت اخترت نفسي و طلبت الشفعة صح الأول و بطل الثاني * فإن قالت طلبت حقين لي الشفعة و الخيار صح كلاهما *

Sub-topic – Oath and Evidence in Pre-emption Claims

Mas'alah: How is the oath administered when the buyer denies the pre-emptor's claim of ownership?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=628)

اختلف الجار والمشتري في ملكية الدار التي يسكن فيها) الشفيع الذي هو الجار (فالقول للمشتري) لانه ينكر استحقاق الشفعة (وللجار تحليفه) أي تحليف المشتري (على العلم عند أبي يوسف، وبه يفتى، كما لو أنكر المشتري طلب المواثبة) فإنه يحلف على العلم (وإن أنكر) المشتري (طلب الاشهاد عند لقائه حلف) المشتري (على البتات) لانه يحيط به علما دون الاول، حاوي الزاهدي. ولو برهنا فبينة الشفيع أحق. وقال أبو يوسف: بينة المشتري.

Mas'alah: What is the ruling on the oath of a woman with the option of puberty compared to the pre-emptor's oath?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1724)

والمخيرة بخيار البلوغ في حق اختيارها نفسها بمنزلة الشفيع في طلب الشفعة والاستحلاف على اختيارها نفسها نظير استحلاف الشفيع على طلب الشفعة فإن قالت للقاضي: قد اخترت نفسي حين بلغت أو قالت: حين بلغت طلبت الفرقة قبل قولها مع اليمين وإن قالت: بلغت أمس وطلبت الفرقة فلا يقبل قولها ويحتاج إلى إقامة البينة

والجواب في الشفعة هكذا إذا قال الشفيع: طلبت الشفعة حين علمت فالقول قوله ولو قال: علمت أمس وطلبت كلف إقامة البينة ولا يقبل قوله هكذا في الفصول العمادية.

Mas'alah: May the pre-emptor litigate without producing the price?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=231)

وللشفيع أن يخاصم وإن لم يحضر الثمن ، فإذا قضي له لزمه إحضاره) وقد تقدم الكلام فيه . قال : (

Mas'alah: What is the procedure for the pre-emptor when claiming before the judge regarding evidence and oath?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=335)

وإذا تقدم الشفيع إلى القاضي فأدعى الشراء وطلب الشفعة سأل القاضي المدعى عليه، فإن اعترف بملكه الذي يشفع به، وإلا كلفه إقامة البينة، فإن عجز عن البينة استحلف المشتري بالله ما نعلم أنه مالك للذي ذكره مما يشفع به، فإن نكل أو قامت للشفيع بينة سأله القاضي: هل ابتاع أم لا؟ فإن أنكر الابتياع قيل للشفيع: أقم البينة، فإن عجز عنها استحلف المشتري بالله ما ابتاع أو بالله ما يستحق علي في هذه الدار شفعة من الوجه الذي ذكره، ـــــــ سكوت أو إنكار وجبت الشفعة في جميع ذلك؛ لأنه أخذها عوضا عن حقه في زعمه إذا لم يكن من جنسه؛ فيعامل بزعمه، هداية. (وإذا تقدم الشفيع إلى القاضي) ليأخذ بالشفعة (فادعى الشراء) للدار المشفوعة (وطلب الشفعة) أي: أخذها بالشفعة (سأل القاضي المدعى عليه) عن مالكية الشفيع لما يشفع به (فإن

اعترف بملكه الذي يشفع به) فبها (وإلا) أي: وإن لم يعترف له بملكه الذي يشفع به (كلفه) القاضي (إقامة البينة على ملكه) ؛ لأن ظاهر اليد لا يكفي لإثبات الاستحقاق (فإن عجز عن البينة استحلف المشتري بالله ما تعلم أنه مالك للذي ذكره مما يشفع به) ؛ لأنه ادعى عليه معنى لو أقر به لزمه، ثم هو استحلاف على ما في يد غيره فيحلف على العلم. هداية. (فإن نكل) المشتري عن اليمين (أو قامت للشفيع بينة) ثبت ملكه في الدار التي يشفع بها، وثبت حق الشفعة؛ فبعد ذلك (سأله القاضي) أي: سأل المدعى عليه أيضا (هل ابتاع) أي: هل اشترى الدار المشفوعة (أم لا؟ فإن) أقر فبها، وإن (أنكر الابتياع قيل للشفيع: أقم البينة) على شرائه؛ لأن الشفعة لا تثبت إلا بعد ثبوت البيع، وثبوته بالحجة (فإن عجز عنها استحلف المشتري بالله ما ابتاع هذه الدار، أو بالله ما يستحق علي في هذه الدار شفعة من الوجه الذي ذكره) فيحلف على البتات؛ لأنه استحلاف على فعل نفسه وما في يده أصالة، وفي مثله يحلف على البتات، هداية. فإن نكل عن اليمين أو أقر وبرهن الشفيع قضى

Mas'alah: What is the difference between pre-emption and return due to defect regarding the oath of the principal?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3057)

فاطلب يمين الطالب (والثالث) وكيل المشتري إذا أراد الرد بالعيب، فقال البائع: أريد يمين الموكل ما رضي بالعيب فله ذلك، ولا يرد حتى يحضر المشتري فيحلف فأبو يوسف يجعل مسألة الشفعة نظير مسألة العيب؛ لأن في فصل الشفعة قضاء بالملك، والعقد، فإن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء كما أن الرد بالعيب قضاء بفسخ العقد وإعادة المبيع إلى ملك البائع. وفي ظاهر الرواية سوى بين الشفعة وقضاء الدين؛ لأن بالتسليم

سقط الحق بعد الوجوب، ولا ينعدم السبب كما في الإبراء عن الدين بخلاف الرد بالعيب فهناك ينعدم السبب المثبت لحق الرد، وهو حق المشتري في المطالبة بتسليم الجزء الفائت، يوضح الفرق: أن هناك لو فسخ العقد نفذ قضاؤه بالفسخ لقيام السبب، وهو العيب فيتضرر به البائع ضررا لا يمكنه دفعه عن نفسه؛ لأنه لا يطالب المشتري باليمين بعد ذلك لخلوه عن الفائدة، فإنه، وإن نكل لا يعود العقد وفي مسألة قضاء الدين لو أمر المديون بقضاء الدين لا يتضرر بذلك ضرر إبطال حقه في اليمين، بل هو على حقه من استحلاف الطالب ومتى نكل رد عليه المال، وكذلك في مسألة الشفعة، فالمشتري لا يتضرر بالقضاء بالشفعة من حيث إبطال حقه في اليمين، بل هو على حقه في استحلاف الشفيع وإذا نكل رد عليه الدار؛ فلهذا لا يتأخر القضاء بالشفعة لأجل يمين الموكل.

Mas'alah: How is the pre-emptor's oath administered when he learned of the sale at night?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3675)

وإذا ادعى الشفيع أنه بلغه الخبر ليلا وأنه طلب الشفعة وأشهد عليها حين أصبح، حلفه القاضي بالله ما بلغك الخبر إلا في الوقت الذي تدعي، وقد طلبت الشفعة وأشهدت على ذلك حين أصبحت؛ لأن الإشهاد إنما يشترط على حسب الإمكان ولا يمكنه أن يطوف على الأبواب ليلا للإشهاد والطلب، فكان الإمكان إذا أصبح.

Mas'alah: Whose statement is accepted when a woman and the buyer dispute over pre-emption?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478,

page=25)

فكذا لو قالت طلبت الشفعة كما سمعت وقال المشتري سكتت فالقول للمشتري

Mas'alah: Whose statement is accepted when a virgin and the buyer dispute at the time of majority?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=25)

وهذا في الاختلاف بعد البلوغ وسماع البيع في الشفعة ما لو اختلفا حالة البلوغ فقالت رددت وقال سكتت فالقو قولها

Mas'alah: What is the ruling on a shafi' who claims he requested pre-emption immediately upon knowing?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=42)

وكذا الشفيع لو قال طلبت حين علمت صدق لا لو قال علمت وطلبت فعليه البينة ،

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor and buyer dispute over the timing of the pre-emption claim?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=187)

ما ذكر في الشفعة إذا اختلف الشفيع مع المشتري على هذا الوجه إن قال الشفيع طلبت الشفعة حين علمت كان القول قوله وإن قال علمت بالشراء يوم كذا فطلبت لا يقبل قوله

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor and buyer dispute over the timing of the demand?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=286)

كلها من كتاب قاضي خان قال طلبت كما علمت وقالالمشتري لا بل أخرت الطلب فالقول قول الشفيع

Mas'alah: What is the ruling when the buyer denies the pre-emptor's request for pre-emption?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=287)

وفي فتاوى أبو الليث المشتري إذا أنكر طلب الشفعة فالقول قوله مع يمينه فبعد ذلك ينظر إن أنكر طلبه عند سماع البيع يحلف على العلم بالله ما تعلم أن الشفيع حين سمع البيع طلب الشفعة وإن أنكر طلبه عند لقائه يحلفعلى البتات

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor claims he requested immediately and the buyer denies?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=287)

قال طلبت منذ علمت وقال المشتري لم تطلب فالقول للمشتري

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor specifies a time for his demand and the buyer denies it?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=287)

وإن بين مرة قريته بأن قال علمت بالشراء منذ عشرة أيام وطلبت حين علمت وقال المشتري لم تطلب حين علمت فالقول قول المشتري

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims the pre-emptor knew earlier and did not demand shuf'a?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=287)

وإن قال المشتري أنه علم قبل هذا الوقت الذي طلب الشفعة ولم يطلب فالقول للشفيع

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's claim being accepted if he does not specify a time for the sale?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=292)

بدائع الصنائع في شرح تحفة الفقهاء وفي طلب قول الشفيع مقدم إذا لم يقل له وقتا به يتصور مسألة البيت من شرح أداب القاضي للخصاف

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims the pre-emptor knew of the sale for a year and did not demand pre-emption?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=292)

وقال المشتري قد اشتريت هبذه الدار منذ سنة وقد علم الشفيع بشرائي ولم يطلب فاسأله عن ذلك فإن القاضي يسأل المدعي متى اشتريت هذه الدار فإن قال الشفيع طلبت الشفعة حين علمت فإن القاضي يكتفي منه بهذا المقدار فإنه لا يمكنه أن يقول اشتراها منذ سنة لأنه يحتاج إلى الغثبات فهذا الرجل ممن يتحرر حتى لا يحتارج إلى إثبات شيء فإن قال المشتري ما طلبت حين علمت كان القول قول الشفيع وفرق بين هذا وبين إذا قال الشفيع علمت منذ كذا وطلبت وقال المشتري ما طلبت كان القول قول المشتري ثم مشى في الفرق والتفريع فقول الناظم إذا لم يقل وقتا لأي إذا لم يذكر للبيع وقتا بل اقتصر على ذكر الطلب وقت العلم لأنه علمه عند القاضي حاله إذا ظهر (( )) مقارنا للطلب فكان القول قوله وذلك علمه منذ كذا بالشراء ثبت عند القاضي بغقراره وطلبه منذ كذا لم يظهر فيحتاج على الإثبات

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's claim of timely demand with an oath?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1917)

الشفيع في أنه طلب حين علم مع يمينه لأن مثل هذا لا يعلم إلا من جهته فيكون القول قوله مع يمينه.

Mas'alah: How is a dispute over the timing of a pre-emption claim resolved?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=898)

وإن قال المشتري إني قد اشتريت هذه الدار التي يريد أن يأخذها بالشفعة منذ سنة وقد علم هذا المدعي بشرائي ولم يطلب الشفعة يقول القاضي للمدعي متى اشترى هو هذه الدار فإن قال المدعي طلبت الشفعة حين كان صحيحا وكفاه ذلك فإن قال المشتري ماطلبت حين علمت كان القول قول الشفيع وإن قال الشفيع علمت منذ سنة وطلبت و قال المشتري لم تطلب كان القول قول المشتري وهو كالبكر إذا تزوجت فبلغها الخبر فردت فاختصما إلى القاضي فقال الزوج حين بلغها الخبر سكتت وقالت رددت حين علمت كان القول قولها* وإن قالت علمت يوم كذا ورددت لا يقبل قولها *

Mas'alah: Whose word is accepted when the pre-emptor claims ignorance of the sale?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=898)

ولو قال الشفيع لم أعلم بالشراء إلا الساعة كان القول قوله وعلى المشتري البينة أنه علم قبل ذلك ولم يطلب *

Sub-topic – Immediate Demand (Talab al-Muwathaba)

Mas'alah: How does the pre-emptor demand pre-emption in the sitting where he learns of the sale?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3666)

باب طلب الشفعة (ويطلبها الشفيع في مجلس علمه) من مشتر أو رسوله أو عدل أو عدد (بالبيع) وإن امتد المجلس كالمخيرة هو الأصح درر وعليه المتون، خلافا لما في جواهر الفتاوى أنه على الفور وعليه الفتوى

Mas'alah: From whom does the pre-emptor learn of the sale?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3666)

[باب طلب الشفعة] (قوله من مشتر) متعلق بعلمه ح

Mas'alah: What is the immediate demand (talab al-muwathaba) in pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2406)

مواثبة وطلب تقرير وإشهاد وطلب تمليك (أما طلب المواثبة) فهو أنه إذا علم الشفيع بالبيع ينبغي أن يطلب الشفعة على الفور ساعتئذ وإذا سكت ولم يطلب بطلت شفعته

وهذه رواية الأصل المشهور عن أصحابنا وروى هشام عن محمد – رحمه الله تعالى – إن طلب في مجلس العلم فله الشفعة وإلا فلا بمنزلة خيار المخيرة وخيار القبول ثم اختلفوا في كيفية لفظ الطلب والصحيح أنه لو طلب الشفعة بأي لفظ يفهم منه طلب الشفعة جاز حتى لو قال طلبت الشفعة وأطلبها وأنا طالبها جاز ولو قال الشفعة لي أطلبها بطلت شفعته ولو قال للمشتري أنا شفيعك وآخذ الدار منك بالشفعة بطلت وإذا علم الشفيع بالبيع فقال الحمد لله أو سبحان الله أو الله أكبر أو عطس صاحبه فشمته أو قال السلام عليك، وقد طلبت شفعتها لا تبطل شفعته وكذلك لو قال من اشتراها وبكم اشتراها وإذا قال بالفارسية (من شفاعت خواهم) بطلت شفعته والطلب في البيع الفاسد يعتبر وقت انقطاع حق البائع لا وقت شرائه فأما في بيع الفضولي أو في البيع بشرط الخيار للبائع فعند أبي يوسف – رحمه الله تعالى – يعتبر الطلب وقت البيع وعند محمد – رحمه الله تعالى – يعتبر وقت الإجازة. وفي الهبة بشرط العوض روايتان في رواية يعتبر الطلب وقت القبض وفي رواية يعتبر وقت العقد ولو سمع الشريك والجار بيع الدار وهما في موضع واحد وطلب الشريك الشفعة وسكت الجار ثم ترك الشفيع الشفعة ليس للجار أن يأخذ الشفعة. دار بيعت ولها شفيعان وأحدهما غائب وطلب الحاضر نصف الدار بالشفعة بطلت شفعته وكذا لو كانا حاضرين وطلب كل واحد منهما الشفعة في النصف بطلت شفعتهما كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: How is the right of pre-emption established and what is the immediate demand?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=944)

قال: "وتستقر بالإشهاد، ولا بد من طلب المواثبة" لأنه حق ضعيف يبطل بالإعراض، فلا

بد من الإشهاد والطلب ليعلم بذلك رغبته فيه دون إعراضه عنه، ولأنه يحتاج إلى إثبات طلبه عند القاضي ولا يمكنه إلا بالإشهاد.

Mas'alah: How is the right of pre-emption confirmed and what is the demand of alacrity?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=734)

قال وتستقر بالإشهاد ولا بد من طلب المواثبة لأنه حق ضعيف يبطل بالإعراض للأبد من الإشهاد والطلب ليعلم بذلك رغبته فيه دون إعراضه عنه ولأنه يحتاج إلى إثبات طلبه عند القاضي ولا يمكنه إلا بالإشهاد

Mas'alah: What is the ruling on the immediate demand of pre-emption and when does the right lapse?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=229)

وإذا علم الشفيع بالبيع ينبغي أن يشهد في مجلس علمه على

"" "" "" صفحة رقم 47 "" "" "" الطلب) وهذا طالب المواثبة وهو على الفور . قال عليه الصلاة والسلام : ' الشفعة لمن واثبها ' وقال عليه الصلاة والسلام : ' إنما الشفعة كنشطة عقال ، إن قيدتها ثبتت وإلا ذهبت ' وروي عن محمد أنه على المجلس لأنه تمليك فيحتاج إلى التروي والنظر فلا يبطل خياره ما لم يوجد منه ما يدل على الإعراض كخيار القبول والمخيرة (فإن لم يشهد بعد التمكن منه بطلت) لأنه دليل الإعراض ، ولا تبطل إذا حمد الله أو سبحه أو سلم أو شمت لأنه لا يدل على الإعراض

، وكذا إذا سأل عن المشتري وكمية الثمن وماهيته لأنه دليل الطلب ، ولو كان في الأربعة بعد الجمعة أو قبل الظهر فأتمها لم تبطل ، ولو زاد على ركعتين في غيرها من السنن بطلت ، ثم هذا الطلب إنما يجب عليه إذا أخبره به رجل عدل ، أو رجلان مستوران ، أو رجل وامرأتان . وعندهما يكفي خبر الواحد رجلا كان أو امرأة أو صبيا ، حرا أو عبدا إذا كان الخبر حقا ، وتمامه يأتيك في الوكالة إن شاء الله تعالى ، والمعتبر الطلب دون الإشهاد ، وإنما الإشهاد للإثبات حتى لو صدقه المشتري على الطلب لا يحتاج إلى شهود .

Mas'alah: What is the immediate demand (talab al-muwathaba) in pre-emption?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=274)

(قوله: وإذا علم الشفيع بالبيع أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة) وهذا يسمى طلب المواثبة، والإشهاد فيه

Mas'alah: What is the procedure for the shafi' to demand shuf'a upon learning of the sale?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=189)

(وإذا علم الشفيع بالبيع) من المشتري أو رسوله أو عدل أو عدد (أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة) وهو طلب المواثبة، والإشهاد فيه ليس بلازم؛ وإنما هو لنفي التجاحد، والتقييد بالمجلس إشارة إلى ما اختاره الكرخي، قال في الهداية: اعلم أن الطلب على ثلاثة أوجه: طلب المواثبة، وهو أن يطلبها كما علم، حتى لو بلغه البيع،

ولم يطلب بطلت شفعته، حتى لو أخبر بكتاب والشفعة في أوله أو في وسطه فقرأ الكتاب إلى آخره بطلت شفعته، وعلى هذا عامة المشايخ، وهو رواية عن محمد، وعنه أن له مجلس العلم، والروايتان في النوادر، وبالثانية أخذ الكرخي؛ لأنه لما ثبت له خيار التملك لابد من زمان التأمل كما في المخيرة، اهـ. قال في الحقائق: والطلب على الفور، وهكذا روى عن أبي حنيفة، وهو ظاهر المذهب، وهو الصحيح، تصحيح، لكن ظاهر المتون وكافي الحاكم أن له مجلس العلم، ولذا قال في الإيضاح: إنه الأصح، فتنبه

Mas'alah: What is the ruling on immediate demand (talab al-muwathaba) in pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=892)

أما طلب المواثبة فوقته فور علم الشفيع بالبيع إن أخبره بالبيع رجلان أو رجل و امرأتان أو رجل عدل فسكت هنيهة و لم يطلب الشفعة بطلت شفعته * و إن أخبره بالبيع رجل واحد غير عدل أو امرأة أو عبد أو صبي و لم يطلب الشفعة لا تبطل شفعته في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * و في قول صاحبيه رحمهما الله تعالى تبطل لأن الشرط هو الطلب فور العلم بالبيع و عندهما الإعلام يحصل بخبر الواحد عدلا كان أو لم يكن حرا كان أو عبدا صبيا كان أو بالغا * و عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يشترط للعلم أحد شرطي الشهادة و هو العدد أو العدالة * و قد مر هذا في البكر إذا زوجت و أخبرت بالنكاح و سكتت * و روى هشام عن محمد رحمه الله تعالى أنه يشترط الطلب في مجلس العلم فإن طلب في مجلسه صح و إن قام عن مجلسه قبل الطلب بطلت شفعته و به أخذ الكرخي رحمه الله تعالى قال و هذا بمنزلة خيار المخيرة و الأمر باليد و

قبول البيع و ذلك يبقى إلى أن يوجد الاعراض * و في ظاهر الرواية يشترط الطلب فور العلم *

Mas'alah: How must the pre-emptor demand his right of pre-emption?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1456)

(ويطلبها) أي ويطلب الشفيع الشفعة لأنها حق ضعيف يبطل بالإعراض، فلا بد فيه من الطلب بما يفهم منه طلب الشفعة، ولو كان ماضيا في الأصح ك:طلبت الشفعة إذا طلبها، أو: أنا طالبها، وهو اختيار الفقيه أبي جعفر، والفقيه أبي الليث، والشيخ الإمام أبي بكر محمد بن الفضل، لأن الاعتبار للمعنى. وقال بعضهم: يقول: أطلب الشفعة وآخذها، ولا يقول: طلبتها وأخذتها. فإن قال ذلك بطلت شفعته لأن ذلك كذب محض. قلنا: يذكر للحال عرفا كبعت واشتريت.

Mas'alah: What is the immediate demand (talab muwathaba) in pre-emption?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1456)

(وهو) أي طلب الشفيع في مجلس علمه (طلب مواثبة) سمي به للدلالة على غاية التعجيل، حتى كأن الشفيع ليثب ويطلب. روى عبد الرزاق في «مصنفه» عن شريح أنه قال: إنما الشفعة لمن واثبها.

Mas'alah: What is the immediate demand for pre-emption called?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1232)

(ويسمى) أي الطلب في المجلس (طلب مواثبة) أي مسارعة من الوثوب سمي به ليدل على غاية التعجيل

Mas'alah: What is the first demand (talab muwathaba) in pre-emption?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1822)

السهام، فإذا علم الشفيع بالبيع يشهد في مجلس علمه أنه يطلبها ويسمى طلب مواثبة ثم

Mas'alah: What are the definitions of immediate demand (talab al-muwathaba) and confirmatory demand (talab al-taqrir) in pre-emption?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=19)

(مادة 118) طلب المواثبة هو أن يبادر الشفيع بطلب الشفعة فورا في مجلس علمه بالبيع والمشتري والثمن ولو علم بذلك بعد حين بدون أن يصدر منه ما يدل على الأعراض وأن يشهد على طلبه خشية جحود المشتري لا لزوما.

(مادة 119) طلب التقرير هو أن يشهد الشفيع على البائع أن كان العقار المبيع في يده

أو على المشتري وإن لم يكن العقار في يده أو عند المبيع بأنه طلب ويطلب فيه الشفعة الآن والمدة الفاصلة بين هذا الطلب والطلب الأول مقدرة بالتمكن منه فإن تمكن بكتاب أو رسول ولم يشهد بطلت شفعته وإن لم يتمكن منه فلا تسقط. وأن أشهد الشفيع في طلب المواثبة عند أحد من هؤلاء المذكورين كفاه ذلك الإشهاد فقام مقام الطلبين. (مادة 120) طلب التملك هو طلب المخاصمة والمرافعة عند القاضي فإذا أخره الشفيع بعد طلب المواثبة والتقرير شهرا واحدا بلا عذر بطلت شفعته وإن أخره بعذر مقبول فلا تسقط. (مادة 121) لولي الصبي أو وصية أن يأخذ له بالشفعة فإن لم يطلبها وبلغ الصبي فلا شفعة له بعد البلوغ فإن لم يكن للصبي ولي ولا وصي ينصب له القاضي قيما ليأخذ له بالشفعة فإن لم ينصب له قيما فإنه يبقى على شفعته حتى يبلغ فيأخذه ولو مضى على بيع العقار المشفوع سنون. (مادة 122) الخصم للشفيع في إثبات الشفعة كل من المشتري والبائع قبل تسليم المبيع للمشتري وبعد تسليمه إليه فالخصم هو المشتري فقط. (مادة 123) إذا كان المبيع في يد البائع وترافع الشفيع معه فلا تسمع البينة عليه حتى يحضر المشتري ومتى ثبتت الشفعة مستوفية شرائطها يفسخ القاضي شراء المشتري ويقضي للشفيع بالعقار المشفوع بطلب الشفيع. (مادة 124) إذا كان أحد الشريكين غائبا فلا ينتظر قدومه ولا يوقف له نصيب بل يقضي للحاضر بجميع المبيع فإن حضر الغائب وطلب الشفعة مستوفيا شرائط الطلب يقضي له بحقه إن لم يوجد مسقط له فإن كان مثل الأول يقضي له بالنصف وإن كان فوقه يقضي له بجميع المبيع وتبطل شفعة الأول وإن كان دونه يمنع.

الفصل الرابع (في حكم الشفعة) (مادة 125) لا يثبت الملك للشفيع في البيع إلا بقضاء القاضي أو بأخذ من المشتري بالتراضي. (مادة 126) تملك العقار قضاء كان أو رضاء يعتبر شراء جديدا في حق الشفيع فله خيار الرؤية والعيب وأن اشترط المشتري

مع بائعه البراءة منها. (مادة 127) إذا قضى للشفيع بالمبيع وكان ثمنه مؤجلا على المشتري يأخذه الشفيع بثمن حال فإن أداه للبائع سقط الثمن عن المشتري وأن أداه للمشتري فليس للبائع أن يطالب المشتري به قبل حلول الأجل المتفق عليه. (مادة 128) إذا قضى للشفيع بالعقار المشفوع فأدى ثمنه ثم استحق المبيع فإن كان أداه للمشتري فعليه ضمانه سواء استحق قبل تسليمه إليه أو بعده وإن كان أداه للبائع واستحق المبيع وهو في يده فعليه ضمان الثمن للشفيع. (مادة 129) للشفيع أن ينقض جميع تصرفات المشتري حتى لو وقف العقار المشفوع أو جعله مسجدا فله نقضه. (مادة 130) إذا بنى المشتري بناء في الدار أو الأرض المشفوعة أو غرس فيها أشجارا فالشفيع بالخيار إن شاء تركها وإن شاء أخذها بالثمن المسمى ودفع قيمة البناء والشجر مستحق القلع أو يكلف المشتري قلعهما وإذا زاد المشتري على العقار المشفوع شيئا من ماله بان بيضه أو صبغه بألوان فإن الشفيع يكون بالخيار إن شاء تركه وإن شاء أخذه بالثمن وقيمة الزيادة. (مادة 131) إذا هدم المشتري بناء الدار المشفوعة أو هدمه غيره أو قلع الأشجار التي كانت مغروسة في الأرض المشفوعة يأخذ الشفيع العرصة أو الأرض بحصتها من الثمن بأن يقسم الثمن على قيمة العرصة أو الأرض وقيمة البناء أو الشجر وما خص العرصة أو الأرض منه يدفعه الشفيع وتكون الأنقاض والأخشاب للمشتري.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right being established by immediate notification?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1481)

مسألة: [استحقاق الشفيع الشفعة بالإشهاد] قال أبو جعفر: (وإذا علم الشفيع بالبيع،

فإذا أشهد مكانه أنه على شفعته، وإلا بطلت شفعته) . قال أحمد: وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: "إنما الشفعة كنشطة عقال، فإن قيدها مكانه ثبت حقه، وإلا فاللوم عليه إذا لم يقدر عليه" .

وروي في خبر آخر: "إنما الشفعة لمن واثبها" . ولاتفاق الجميع من فقهاء الأمصار على أن ترك الطلب مدة طويلة يبطلها، فعلمنا أن وجوبها متعلق بالطلب في حال العلم بالعقد.

Mas'alah: What is the ruling on the immediacy of claiming pre-emption?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1535)

وأما الثاني، وهو طلب التقرير ـــــــ [حاشية الشلبي] (قوله: ويشترط أن يكون متصلا بعلمه عند عامة المشايخ) يعني أن عامة المشايخ على أن طلب الشفعة على الفور. اهـ أتقاني، وكتب ما نصه قال الأتقاني: والأصل هنا أن طلب الشفعة على الفور في رواية، وفي رواية هشام على المجلس، وهو اختيار الكرخي قال الشيخ أبو الحسن الكرخي في مختصره: وإذا بيعت الدار، ولها شفيع فبلغ ذلك الشفيع فإن محمدا قال في الأصل إن لم يطلب مكانه بطلت شفعته قال القدوري في شرحه، وهذا يقتضي أن الطلب على المجلس ثم قال الكرخي، وقال ابن سماعة عن أبي يوسف إن لم يطلب حين بلغه بطلت شفعته، وقال في موضع آخر فإن لم يطلب ساعتئذ بطلت شفعته، قال: وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف قال القدوري: وهذا يقتضي أن الطلب على الفور ثم قال الكرخي وقال ابن رستم عن محمد إذا بلغت الشفعة صاحبها فسكت فهو رضا،

وهو ترك للشفعة. قال القدوري: وهذا يدل أنه على الفور ثم قال الكرخي: وقال هشام عن محمد في نوادره إذا بلغه فكست هنيهة ثم ادعاها من ساعته فهو على شفعته. قال القدوري: وهذا يفيد المجلس، وقال ابن أبي ليلى إن ترك الطلب ثلاثة أيام بطلت شفعته، وقال الشعبي إن تركها بطلت، وقال شريك لا تبطل أبدا حتى يبطلها بقوله كذا ذكر القدوري في شرحه. وجه رواية الفور قوله: – عليه الصلاة والسلام – «الشفعة لمن واثبها»، وقوله – عليه الصلاة والسلام – «إنما الشفعة كنشطة عقال إن قيدها ثبتت وإلا ذهبت». ووجه رواية المجلس أنه خيار تملك كخيار القبول والمخيرة؛ ولأنه يتروى لينظر هل يصلح له الأخذ أم لا يصلح، وذلك لا يمكن على الفور، وإذا ثبت أنها على المجلس، وهو أصح الروايتين كان على شفعته ما لم يقم أو يتشاغل بغير الطلب. اهـ. (قوله: وعنه أن له التأمل إلى آخر المجلس) أي روي عن محمد أن للشفيع مجلس العلم. اهـ أتقاني. (قوله: وبهذه الرواية أخذ الكرخي) قال الأتقاني قال الشيخ أبو الحسن الكرخي في مختصره بعد ما ذكر فيه روايات الأصل والنوادر: وليس هذا عندي اختلافا في رواية، ولا معنى؛ لأن جميع العبارات إنما أريد بها أن لا يكون الطلب متراخيا عن الحال تراخيا يدل على ترك المطالبة بالشفعة أو الإعراض عنها، وهو عندي على مثال ما قالوا في المخيرة في الطلاق في رجل قال لزوجته أمرك بيدك، وكخيار المشتري إذا أوجب له البائع البيع قال قد بعتك هذا العبد بألف فللمشتري خيار الرد أو القبول في المجلس ما لم يظهر منه ما يستدل به على الإعراض عن الجواب والترك. اهـ أتقاني. (قوله: لا تبطل شفعته على هذه الرواية) يعني الرواية الثانية عن محمد التي عبر عنها بقوله، وعنه إلخ، وهي التي اختارها الكرخي قال الأتقاني قال الكرخي في مختصره: قال هشام في نوادره سألت محمدا عن رجل قيل له إن فلانا باع داره، وهو شفيعها فقال الحمد لله قد ادعيت شفعتها أو قال سبحان الله أو قال الله أكبر قد ادعيت شفعتها أو لقي صاحبه الذي يدعي الشفعة قبله فبدأه بالسلام قبل أن يدعي الشفعة ثم

ادعاها أو قال حين أخبر بالبيع من اشتراها أو بكم باعها أو عطس صاحبه فشمته قبل أن يدعي الشفعة ثم ادعاها قال محمد هو في هذا كله على شفعته إلى هنا لفظ الكرخي ثم قال الأتقاني، وقال في النوازل سأل أبو بكر البلخي عن الشفيع إذا سلم على المشتري قال تبطل شفعته. اهـ. (قوله: وقد ذكرناها من قبل مع أخواتها) أي في آخر فصل القضاء بالمواريث من كتاب أدب القاضي. (قوله: إذا كان الخبر حقا) وجه قولهما أنه من أخبار المعاملات فيقبل فيه قول الواحد عدلا كان أو غير عدل كسائر أخبار المعاملات. اهـ أتقاني. (قوله: ولو أخبره المشتري بنفسه) أي بأن قال اشتريت دار فلان. اهـ. (قوله: وأما الثاني، وهو طلب التقرير) أي والإشهاد. اهـ هداية. (فرع) قال في خلاصة الفتاوى الشفيع إذا علم بالليل، ولم يقدر على الخروج والإشهاد فإن أشهد حين أصبح صح. اهـ أتقاني

Mas'alah: What is the first type of demand (talab muwathaba) in pre-emption?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=798)

ثم الطالب نوعان أحدهما طلب مواثبة وهو ما ذكرنا فكما علم ببيع الدار يطلب الشفعة فيقول طلبت الشفعة وأنا طالبها أو قال ادعيت الشفعة وأنا على شفعتي ويشهد على ذلك حتى يتأكد الوجوب بالطلب على الفور ويعلم أنه ليس بمعرض حتى يحصل المطالبة من الخصم بعد ذلك من غير اشتغال بشيء مع القدرة على المطالبة وليس الإشهاد بشرط لصحة الطلب ولكن للتوثيق حتى إذا أنكر المشتري طلب الشفعة حين علم فيقول لم تطلب الشفعة حين علمت بل تركت الشفعة وقمت عن المجلس والشفيع يقول طلبت فالقول قول المشتري فلا بد من الإشهاد وقت الطلب توثيقا لحقه

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor is present at the time of sale?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=799)

ثم ما ذكرنا من الاختيار إذا كان الشفيع حاضرا عند وقوع البيع بحضرة الدار والبائع والمشتري

Mas'alah: How does the pre-emptor demand pre-emption and what is the demand of al-muwathaba?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4088)

] للجار بل للأولين. [باب طلب الشفعة] (ويطلبها الشفيع [(1)] في مجلس علمه بالبيع بلفظ يفهم طلبها، كطلبت الشفعة ونحوه)، مثل: أنا طالب للشفعة، أو أطلبها، واعتبار مجلس العلم اختيار الكرخي - رضي الله عنه -، وعند بعض المشايخ - رضي الله عنهم - ليس له [خيار] (2) المجلس، حتى إن سكت(3) أدنى سكوت تبطل شفعته(4)، (وهو طلب مواثبة) ، إنما سمي [(5)] بهذا ليدل على غاية التعجيل كأن (1) قوله: ويطلبها الشفيع... الخ؛ اعلم أن للشفيع ثلاث طلبات: الأول: طلب الإشهاد. والثاني: طلب المواثبة. والثالث: طلب التمليك، كما بين في ((المتن)) ، والمراد بالمواثبة المسارعة والمبادرة، من الوثوب، أو من الوثبة، يعني: برجستن ازحال خود، وأشار إلى الأول بقوله: وهو طلب مواثبة، وإلى الثاني بقوله: وهو طلب الإشهاد، وإلى الثالث بقوله: وهو طلب تمليك وخصومة. كذا في ((الفوائد العارفية)) . (2) زيادة من أ وب و م. (3) في ب: أسكت. (4) اختلفوا في اختيارهما فما اختاره

الكرخي وبعض مشايخ بخارا مشوا عليه في المتون، ويكون كمجلس المخيرة للتأمل، وهو الأصح. كما في ((الدرر)) (2: 209) ، ورواية الأصل أنه يشترط على فور علمه بالبيع حتى لو سكت ساعة تبطل، وغليه ذهب مشايخ بلخ وعامة مشايخ بخارى، وعليه الفتوى كما في ((الجواهر)) ، قال ابن عابدين في ((رد المحتار)) (5: 143) : وهذا ترجيح صريح مع كونه ظاهر الرواية فيقدم على ترجيح المتون بمشيهم على خلافه؛ لأنه ضمني. (5) قوله: وإنما سمي... الخ؛ قيل: إنما سمي به تبركا بلفظ الحديث وهو قوله – صلى الله عليه وسلم: ((الشفعة لمن واثبها)) [قال الزيلعي في ((نصب الراية)) (4: 176) : غريب، وأخرجه عبد الرزاق في ((مصنفه)) (8: 83) من قول شريح. اهـ. وقد ذكر شواهد في الباب تشهد له] : أي طلبها على وجه السرعة والمبادرة. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص561)] .

Sub-topic – Pre-emption of Absent Pre-emptors

Mas'alah: Who acts on behalf of a minor in claiming pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2426)

حكما لما ورث من أبيه ثم إذا أوجبنا الشفعة للصغير فالذي يقوم بالطلب والأخذ من قام مقامه شرعا في استيفاء حقوقه وهو أبوه ثم وصي أبيه ثم جده أبو أبيه ثم وصي الجد ثم الوصي الذي نصبه القاضي فإن لم يكن أحد من هؤلاء فهو على شفعته إذا أدرك فإذا أدرك فقد ثبت له خيار البلوغ والشفعة فاختار رد النكاح أو طلب الشفعة فأيهما كان أولا يجوز ويبطل الثاني والحيلة في ذلك أن يقول طلبتهما أي الشفعة والخيار وإذا كان له أحد من هؤلاء فترك طلب الشفعة مع الإمكان بطلت الشفعة حتى لو بلغ الصغير لا يكون له حق الأخذ وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف – رحمهما الله تعالى – وإذا سلم الأب والوصي ومن هو بمعناهما شفعة الصغير صح تسليمه عند أبي حنيفة وأبي يوسف – رحمهما الله تعالى – حتى لو بلغ الصبي لا يكون له أن يأخذها بالشفعة سواء كان التسليم في مجلس القاضي أو في غير مجلس القاضي هكذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling if an absent co-owner delays claiming pre-emption despite being notified?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1424)

وقال محمد رجل علم بشراء رجل وهو معسر لا يقدر على قليل ولا كثير وهو شفيع

وهو غائب فكتب إليه المشتري يساله أن يقدم أو يبعث وكيلا يأخذ بالشفعة فلم يفعل حتى طال زمانه وصار المشتري لا يقدر على بيع لأن الناس لا يكادون يشترون شيئا يؤخذ من أيديهم بالشفعة حتى إذا طال الزمان واشتروا وصار مالا لهم أقبل يطلب الشفعة أيكون له الشفعة ليس ينبغي أن يكون هذا أمر المسلمين وقد قال شريح وكان قاضيا الشفعة لمن واثبها

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor is in the army of the just and the seller is in the army of rebels?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3103)

في «الأصل» : في باب شفعة أهل البغي: إذا اشترى رجل من أهل البغي دارا من رجل في عسكره، والشفيع في عسكر أهل العدل، فإن كان لا يقدر على أن يبعث وكيلا ولا أن يدخل بنفسه عسكرهم، فهو على شفعته، ولا يضره ترك طلب الإشهاد؛ لأن هذا ترك بعذر، وإن كان يقدر على أن يبعث وكيلا أو يدخل بنفسه عسكرهم، فلم يطلب طلب الإشهاد، وبطلت شفعته؛ لأنه ترك طلب الإشهاد بغير عذر.

Mas'alah: What should a pre-emptor do when he learns of the sale but is absent?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=92)

وفي أدب القضاء لقاضي القضاة شمس الدين السرخسي إذا بلغ الشفيع الخبر وليس بحضرته

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emption claim of an absent person who learns of the sale?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=93)

من يشهده فإنه يقول أنا مطالب بالشفعة حتى لا يسقط طلبه فيما بينه وبين الله تعالى والغائب إذا علم بالشفعة هو بمنزلة الحاضر في الطلب وبعد ما يشهد له من الأجل مقدار المسافة فإن لم يقدم ولم يوكل من يأخذ له بالشفعة بطلت شفعته

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor who is in a different city when the sale occurs?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=799)

فأما إذا بيعت الدار في المصر الذي هي فيه والشفيع في مصر آخر فعلم بذلك فالجواب في حقه والجواب في حق الحاضر سواء في أنه يطلب على الفور ويشهد ثم يشتغل بالطلب من البائع أو المشتري أو الإشهاد عند الدار إلا أن له الأجل بمقدار المسافة التي بينه وبين المصر الذي وقع فيه البيع من المتعاقدين حتى يذهب إليه بنفسه فيطلب الشفعة أو يبعث وكيلا لطلب الشفعة والإشهاد عليه وذلك الأجل من وقت العلم بالبيع وطلب المواثبة فإذا مضى الأجل ولم يذهب بنفسه ولا بعث وكيلا لمطالبته الشفعة تبطل شفعته

BAB 4

باب الشفعة في المبيعات المختلفة

The Chapter on Pre-emption in Various Sales

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Pre-emption of Land with Trees and Buildings

Mas'alah: Is a building sold with the right of stability considered real estate for pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=621)

قلت: وأما ما جزم به ابن الكمال في أول باب ما هي فيه من أن البناء إذا بيع مع حق القرار يلتحق بالعقار فرده شيخنا الرملي وأفتى بعدمها تبعا للبزازية وغيرها، فليحفظ.

Mas'alah: What is the ruling if the buyer claims he purchased the building and land separately?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=285)

وإن قال المشتري اشتريت البناء بخمسمائة درهم ثم اشتريت الارض بعد ذلك أو قال اشتريت الأرض بدون البناء أولا ثم اشتريت البناء بعقد آخر لا يقبل قوله ولا شفعة له في البناء لأنه صار مقصودا

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a village with trees and buildings?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=902)

ولو اشترى قرية فيها بيوت وأجار ونخيل ثم أنه باع الأشجار و البناء و قطع المشتري

بعض الأشجار وهدم بعض البناء ثم حضر الشفيع كان له الأرض وما لم يقطعه من الأشجار وما لم يهدمه من البناء وليس له أن يأخذ ما قطع ويطرح عن الشفيع حصة ما قطع من الشجر وما هدمه من البناء لأنه صار مقصودا فأخذ قسطا من الثمر * رجل اشترى نهرا بأصله ولرجل أرض في أعلى النهر بجنبه ولآخر أرض في أسفل النهر إلى جنبه فلهما الشفعة جميعا في أصل النهر من أعلاه إلى أسفله * وكذا القناة والبئر و العين لأنها من العقارات وتستحق بالشفعة * وكذا القناة نفتحها في أرض وظهر مائها في أرض آخرى فجيران القناة من مفتحها إلى مصبها شركاء في الشفعة* رجل له نصيب في نهر فهو أحق بالشفعة ممن يجري النهر في أرضه لأن الذي يجري النهر في أرضه جار وصاحب النصيب في النهر شريك في المبيع فكان مقدما على الجار*رجل له أرض كثيرة المؤن والخراج لا يشتريها أحد فباعها من انسان مع دار له قيمتها ألف و خمسمائة بألف و خمسمائة وللدار شفيع فأراد الشفيع أن يأخذ الدار بالشفعة ولا يأخذ الأرض قالوا إن كانت الأرض بحال يشتريها احد من أصحاب السلطان قسم الثمن وهو ألف و خمسمائة على الدار وعلى قيمة الأرض وهي القدر الذي يشتريها احد من أصحاب السلطان فيأخذ الشفيع الدار بذلك إن رغب به المشتري * وإن كانت الأرض بحال لا يشتريها احد من أصحاب السلطان لكنه ينتفع بها ينظر إلى قيمة الأرض في آخر الوقت الذي ذهبت رغبة الناس عنها ثم ينقسم الثمن على ذلك لأنه إذا لم يكن لها قيمة في الحال يعتبر قيمتها في آخر الوقت الذي كانت متقومة وذهبت رغبة الناس عنها * رجل اشترى دارين في موضعين مختلفين احداهما بالشام و الأخرى في العراق في صفقة واحدة فإن كان الشفيع شفيعا في الدارين جميعا بدارين له فإن يأخذ الدارين و ليس له أن يأخذ إحدى الدارين * وإن اشترى الدارين في صفقتين فأراد الشفيع أن يأخذ إحدى الدارين كان له ذلك و كان هو شفيعا للدارين جميعا * رجل اشترى خمس منازل من رجل واحد في سكة غير نافذة بصفقة واحدة فأراد الشفيع أن يأخذ منزلا

واحدا قالوا إن طلب الشفعة بحكم الشركة في الطريق لا يأخذ البعض لأنه تفريق الصفقة من غير*وإن أراد الشفعة بحكم الجوار وجواره بهذا المنزل الذي يريد أخذه لا غير كان له ذلك* فالحاصل أنه إذا اشترى عقارا في أرضين أو بستانين أو دارين في مواضع متفرقة فإن كانت الصفقة متفرقة بأن اشترى كل دار بصفقة على حدا و الشفيع شفيع لهما بدارين له أو بدار واحدة فأراد أن يأخذ بالشفعة أحدهما كان له ذلك وإن اشتراهما في صفقة واحدة فإن كان الشفيع شفيعا لهما جميعا ليس له أن يأخذ بالشفعة أحدهما و لكن يأخذهما أو يدع * وإن كان الشفيع شفيعا لأحدهما و الصفقة واحدة اختلفت الروايات فيه ع أبي حنيفة رحمه الله تعالى في آخر الروايات عنه وهو قول أبي يوسف محمد رحمهما الله تعالى فإنه يأخذ التي هو شفيعها خاصة * وهو كما لو اشترى دار و عبدا صفقة واحدة فإن الشفيع يأخذ الدار بالشفعة دون العبد * هذا إذا كان الشفيع شفيعا لأحدهما * فإن كان شفيعا لهما جميعا والصفقة واحدة فإنه يأخذهما أو يدع * رجلان باعا دار مشتركة بينهما من رجل لم يكن للشفيع أن يأخذ البعض وإن كان البائع واحدا والمشتري اثنين فللشفيع أن يأخذ حصة احدهما يعتبر جانب المشتري لا جانب البائع *وروى السن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن البائع إذا كان اثنين والمشتري واحدا كان للشفيع أن يأخذ نصيب أحد البائعين قبل القبض و لا يأخذ بعضه بعد القبض وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الأول *أما في قوله الآخر يعتبر جانب المشتري على كل حال قبل القبض وبعده سواء كان المشتري اشتراه لنفسه أو لغيره بالوكالة *رجل اشترى دارين لرجلين فليس للشفيع أن يأخذ نصيب أحد الآمرين * وإن اشترى رجلان دارا لرجل واحد كان للشفيع أن يأخذ النصف * ولو كان البائع اثنين والمشتري واحد فطلب الشفيع نصيب احد البائعين لا تبطل شفعته بذلك وله أن يأخذها كلها مقسومة كانت أو غير مقسومة *

Mas'alah: Does pre-emption apply to trees and buildings sold with the land?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=281)

(مادة 1020) لو بيعت العرصة المملوكة مع ما عليها من الأشجار والأبنية تجري الشفعة في الأشجار والأبنية أيضا تبعا للأرض , وأما إذا بيعت الأشجار والأبنية فقط فلا تجري فيها الشفعة.

Sub-topic – Pre-emption of Fruit and Crops

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor taking fruit when land with palm trees is sold?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=624)

(بثمرها) استسحانا لاتصاله (إن ابتاع أرضا ونخلا وثمرا أو أثمر) بعد الشراء (في يده وإن جذه المشتري) فليس للشفيع أخذه لما مر (أو هلك بآفة سماوية وقد اشتراها بثمرها سقط حصته من الثمن في الاول) أي شرائها بثمرها (وبكل الثمن في الثاني) لحدوثه بعد القبض.

Mas'alah: Does the pre-emptor take land with its fruit if the fruit was mentioned in the sale?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=954)

قال: "ومن ابتاع أرضا وعلى نخلها ثمر أخذها الشفيع بثمرها" ومعناه إذا ذكر الثمر في البيع لأنه لا يدخل من غير ذكر، وهذا الذي ذكره استحسان وفي القياس لا يأخذه لأنه ليس بتبع؛ ألا يرى أنه لا يدخل في البيع من غير ذكر فأشبه المتاع في الدار. وجه الاستحسان أنه باعتبار الاتصال صار تبعا للعقار كالبناء في الدار، وما كان مركبا فيه فيأخذه الشفيع.

Mas'alah: Does the pre-emptor take fruit that appears after the buyer's purchase?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=742)

قال وكذلك إن ابتاعها وليس في النخيل ثمرة فأثمر في يد المشتري يعني يأخذه الشفيع لأنه مبيع تبعا لأن البيع سرى إليه على ما عرف في ولد المبيع

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when land with palm trees and fruit is sold?

Source Book: Al-Jami' al-Saghir wa Sharhuhu al-Nafi' al-Kabir (book_id=5119, page=295)

رجل اشترى أرضا ونخلا فيها ثمر أخذ الشفيع جميع ذلك وكذلك إن اشتراها وليس في النخل ثمر فأثمرت في يد المشتري ولم يقطعها فإن كان قد قطعها أخذها الشفيع بالثمن سوى الثمر

Mas'alah: What is the ruling on fruit cut by the buyer in pre-emption?

Source Book: Al-Jami' al-Saghir wa Sharhuhu al-Nafi' al-Kabir (book_id=5119, page=295)

قول وكذلك أي أخذ جميع ذلك فإن قطعه أخذ جميع ذلك سوى الثمر بجميع الثمن أما عدم الأخذ فلما قلنا وأما عدم سقوط شيء من الثمن فلأنه زيادة بعد القبض فلم يكن له قسط من الثمن

Mas'alah: Does the pre-emptor take the land with its fruit if the fruit was included in the sale?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=283)

(قوله: ومن ابتاع أرضا، وفي نخلها ثمر أخذها الشفيع بثمرها) ومعناه إذا ذكر الثمر في البيع؛ لأنه لا يدخل من غير ذكر وكذا إذا ابتاعها وليس في النخل ثمر فأثمر في يد المشتري فإن الشفيع يأخذ؛ لأنه مبيع تبعا؛ لأن البيع سرى إليه.

Mas'alah: Does the pre-emptor take land with its fruit on palm trees?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=193)

(ومن ابتاع) أي اشترى (أرضا وعلى نخلها ثمر أخذها الشفيع بثمرها) قال في الهداية: ومعناه إذا ذكر الثمن في البيع، لأنه لا يدخل من غير ذكر، وهذا الذي ذكره استحسان، وفي القياس لا يأخذه، لأنه ليس بتبع، ألا يرى أنه لا يدخل في البيع من غير ذكر؛ فأشبه المتاع في الدار، وجه الاستحسان أنه باعتبار الاتصال صار تبعا للعقار كالبناء في الدار، وما كان مركبا فيه، فيأخذه الشفيع، اهـ – ––

Mas'alah: Does pre-emption apply to trees, fruits, and buildings sold separately?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1463)

(ولا في شجر) عطف على ما قبله بالمعنى، أي ولا شفعة في نكاح، ولا خلع إلى أخر العقود التي ليست ببيع ولا هبة بعوض (ولا في ثمر) بالمثلثة (بيعا) أي الشجر والثمر

(قصدا) أي بدون أرض، فإنهما لو بيعا معها كان فيهما الشفعة تبعا لها. وكذا لا شفعة في بناء بيع قصدا، وفيه الشفعة لو بيع مع الأرض، لأن هذه الأشياء نقلية، ولا شفعة في نقلي لأن الشفعة إنما وجبت في العقار، لدفع ضرر سوء الجوار على الدوام. والملك في النقلي لا يدوم مثل دوامه في العقار كما أشار إليه قوله صلى الله تعالى عليه وسلم: «اللهم إني أعوذ بك من جار السوء في دار المقامة». فإن جار البادية يتحول.

Mas'alah: Is there pre-emption for buildings and trees sold without land?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=92)

ولا شفعة في البناء والأشجار إذا بيعت بدون العرصة لأنه نقلي ولو كان البناء بمكة جاز أن يؤخذ بالشفعة وتؤخذ الشفعة به كذا روى عن أبي يوسف وهي رواية الحسن عن أبي حنيفة كذا ذكره ابن وهبان في شرحه وهي لثلاثة الشريك في المبيع وهو الذي لم يقاسم والخليط وهو المقاسم الذي بقي له خلطة في الطريق أو الشرب والجار الملاصق

Mas'alah: What is the ruling on fruit appearing after purchase in pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1238)

والنخل بجميع الثمن؛ لأن الثمر لم يكن موجودا عند العقد فلا يدخل عند الأخذ في المبيع إلا تبعا فلا يقابله شيء من الثمن

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer purchases land with fruit-bearing trees?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1830)

ذ الشفيع العرصة بحصتها وليس له أخذ النقض وإن شرى المشتري الأرض

Mas'alah: What is the ruling if the buyer picks the fruit before the pre-emptor takes the land?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1830)

مع شجر مثمر أو غير مثمر، فأثمر في يده أخذها الشفيع مع الثمر فيهما فإن جذه المشتري فليس للشفيع أخذه ويأخذ ما سواه بالحصة في الأول وبكل الثمن في الثاني.

Mas'alah: Does pre-emption apply to buildings and trees sold separately from land?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=18)

(مادة 109) لا شفعة في البناء والشجر المبيع قصدا بدون الأرض القائم عليها فإذا بيع البناء والشجر تبعا للأرض تثبت فيه الشفعة.

Sub-topic – Scope of Pre-emption in Sales

Mas'alah: In which transactions does pre-emption apply in Hanafi fiqh?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3679)

ودار قسمت) أو جعلت أجرة أو بدل خلع أو عتق أو صلح عن دم عمد أو مهر (وإن قوبل ببعضها) أي الدار (مال) لأن معنى البيع تابع فيه، وأوجباها في حصة المال (أو) دار (بيعت بخيار البائع ولم يسقط خياره، فإن سقط وجبت إن طلب عند سقوط الخيار) في الصحيح، وقيل عند [رد المحتار] نهاية، وفي الطوري عن المحيط: ويدخل في الرحى الحجر الأسفل دون الأعلى، لأنه مبني بالأرض (قوله بالسكون) أي سكون الراء. وفي المغرب: العرض بفتحتين ويجمع على عروض حطام الدنيا (قوله ما ليس بعقار) تفسير مراد هنا قال في الصحاح: والعرض بسكون الراء المتاع، وكل شيء فهو عرض سوى الدراهم والدنانير. وقال أبو عبيدة: العروض الأمتعة التي لا يدخلها كيل ولا وزن، ولا تكون حيوانا ولا عقارا (قوله إذا بيعا قصدا) أي بيعا قصديا فتثبت الشفعة فيهما بتبعية العقار، فلو اشترى نخلة بأرضها ففيها الشفعة تبعا للأرض، بخلاف ما إذا اشترى ليقلعها حيث لا شفعة فيها لأنها نقلية كما في البناء والزرع كما في المحيط قهستاني (قوله ولو مع حق القرار) قدمنا الكلام فيه بما لا مزيد عليه (قوله ولا في إرث) أي موروث درر لأن الوارث يملك على حكم ملك الميت ولهذا يرد على بائعه بالعيب فكأن ملك الميت لم يزل أتقاني، فهو أيضا محترز قوله ملك تأمل (قوله وصدقة وهبة إلخ) لأنها ليست بمعاوضة مال بمال فصارت كالإرث منح (قوله لا بعوض

مشروط) قدمنا فائدته (قوله ودار قسمت) أي بين الشركاء لأن القسمة فيها معنى الإفراز ولهذا يجري فيها الجبر والشفعة لم تجر إلا في المبادلة المطلقة منح (قوله أو جعلت أجرة إلخ) لأنها ثبتت، بخلاف القياس بالآثار في معاوضة مال بمال مطلق فيقتصر عليها منح (قوله أو صلح عن دم عمد) قيد به لما في المبسوط: لو كان عن جناية خطأ تجب الشفعة، فلو عن جنايتين عمد وخطأ لا شفعة عنده. وعندهما تجب فيما يخص الخطأ اهـ طوري، وإن ادعى حقا على إنسان فصالحه على دار للشفيع أخذها سواء كان عن إقرار أو إنكار أو سكوت لزعم المدعي أنها عوض حقه فيؤاخذ بزعمه، ولو ادعى عليه دارا فصالحه على دراهم، فإن عن إقرار تجب لزعمه ملكها بعوض لا إن كان عن إنكار لزعمه أنها لم تزل عن ملكه أو سكوت لزعمه أن المعطى لافتداء يمينه كما في درر البحار (قوله أو مهر) صوابه أو مهرا بالنصب كما في الغرر عطفا على أجرة، إذ لو جعلت بدل مهر المثل أو المسمى عند العقد أو بعده تثبت فيه الشفعة لأنه مبادلة مال بمال لأنه بدل عما في ذمته من المهر كما في التبيين وغيره (قوله

Mas'alah: Why is the mention of 'by confession' unnecessary in the context of pre-emption?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=925)

قوله: (أو بإقرار) لا حاجة إليه للاستغناء عنه بقوله في الصلح عن إقرار فتجري فيه الشفعة.

Sub-topic – Pre-emption in Dower and Barter Transactions

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is given as dower with a cash payment?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=957)

غيره في المعنى الخاص المطلوب ولا يتحقق فيهما، وعلى هذا إذا تزوجها بغير مهر ثم فرض لها الدار مهرا لأنه بمنزلة المفروض في العقد في كونه مقابلا بالبضع، بخلاف ما إذا باعها بمهر المثل أو بالمسمى لأنه مبادلة مال بمال، ولو تزوجها على دار على أن ترد عليه ألفا فلا شفعة في جميع الدار عند أبي حنيفة وقالا: تجب في حصة الألف لأنه مبادلة مالية في حقه. وهو يقول معنى البيع فيه تابع ولهذا ينعقد بلفظ النكاح ولا يفسد بشرط النكاح فيه، ولا شفعة في الأصل فكذا في التبع، ولأن الشفعة شرعت في المبادلة المالية المقصودة حتى أن المضارب إذا باع دارا وفيها ربح لا يستحق رب المال الشفعة في حصة الربح لكونه تابعا فيه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is given as dower with a condition of payment?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3083)

صورته: إذا تزوج امرأة على دار على أن ردت المرأة عليه ألف درهم، أو صالح عن القصاص على دار على أن يرد صاحب الدم عليه ألف درهم.

Mas'alah: Is pre-emption established in a barter exchange?

Source Book: Al-Nutaf fi al-Fatawa (book_id=5127, page=439)

والعاشر بيع المبادلة المقايضة وهو ان يملك احد احدا متاعه بمتاعه وللشفيع فيه شفعة

Sub-topic – Pre-emption with Multiple Buyers or Sellers

Mas'alah: What is the ruling when a pre-emptor takes only one share from multiple buyers?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=964)

وإذا اشترى خمسة نفر دارا من رجل فللشفيع أن يأخذ نصيب أحدهم، وإن اشتراها رجل من خمسة أخذها كلها أو تركها" والفرق أن في الوجه الثاني بأخذ البعض تتفرق الصفقة على المشتري فيتضرر به زيادة الضرر، وفي الوجه الأول يقوم الشفيع مقام أحدهم فلا تتفرق الصفقة، ولا فرق في هذا بين ما إذا كان قبل القبض أو بعده هو الصحيح، إلا أن قبل القبض لا يمكنه أخذ نصيب أحدهم إذا نقد ما عليه ما لم ينقد الآخر حصته كي لا يؤدي إلى تفريق اليد على البائع بمنزلة أحد المشتريين، بخلاف ما بعد القبض لأنه سقطت يد البائع، وسواء سمى لكل بعض ثمنا أو كان الثمن جملة، لأن العبرة في هذا لتفريق الصفقة لا للثمن، وهاهنا تفريعات ذكرناها في كفاية المنتهى. قال: "

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when multiple buyers purchase a property?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=748)

مسائل متفرقة قال وإذا اشترى خمسة نفر دارا من رجل فللشفيع أن يأخذ نصيب أحدهم وإن اشتراها رجل من خمسة أخذها كلها أو تركها والفرق أن في الوجه الثاني

يأخذ البعض لتفرق الصفقة على المشتري فيتضرر به زيادة الضرر وفي الوجه الأول يقوم الشفيع مقام أحدهم فلا تتفرق الصفقة ولا فرق في هذا بين ما إذا كان قبل القبض أو بعده هو الصحيح إلا أن قبل القبض لا يمكنه أخذ نصيب أحدهم إذا نقد ما عليه مالم ينقد الآخر خصمه كيلا يؤدي إلى تفريق اليد على البائع بمنزلة أحد المشترين بخلاف ما بعد القبض لأنه سقطت يد البائع وسواء سمى لكل بعض ثمنا أو كان الثمن جملة لأن العبرة في هذا لتفريق الصفقة لا للثمن وههنا تفريعات ذكرناها في كفاية المنتهى

Mas'alah: Can the pre-emptor take only part of a property bought in a single transaction from two sellers?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1489)

مسألة: [ليس للشفيع تفريق صفقة المشتري] قال: (ومن اشترى دارا من رجلين: لم يكن للشفيع أن يأخذ نصيب

أحدهما دون الآخر). لان المشتري ملك النصيبين صفقة واحدة، فليس للشفيع أن يفرقها عليه.

Mas'alah: Can the pre-emptor take the share of one buyer when two buyers purchase from one seller?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1490)

مسألة: قال: (وإن اشترى رجلان من رجل دارا: كان له أن يأخذ نصيب أحدهما دون الآخر) . لأنه ليس فيه تفريق الصفقة على أحد؛ لأنه اخذ جميع ما ملكه كل واحد منهما

بالعقد.

Sub-topic – Pre-emption in Multiple Transactions

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a property is bought in separate transactions?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=747)

قال وإذا ابتاع منها سهما بثمن ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الأول دون الثاني لأن الشفيه جار فيهما إلا أن المشتري في الثاني شريك فيتقدم عليه فإن أراد الحيلة ابتاع السهم بالثمن إلا درهما مثلا والباقي بالباقي وإن ابتاعها بثمن ثم دفع إليه ثوبا عوضا عنه فالشفعة بالثمن دون الثوب لأنه عقد آخر والثمن هو العوض عن الدار

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims separate purchases of two adjacent properties and the pre-emptor claims a single transaction?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=290)

ولو اشترى دارين ولهما شفيع ملاصق فقال المشتري واحدة بعد واحد وأنا شريكك في الثانية وقال لا بل اشتريتهما صفقة ولي الشفعة فيهما جميعا فالقول قول اشفيع لأن اسبب الاستحقاق ثابت فيهما جميعا وهو الجوار على سبيل الملاصقة وقد أقر المشتري بشرط الاستحقاق وهو شراءهما إلا أنه بدعوى تفريق الصفقة يدعي البطلان بعد وجود السببوشرطه من حيث الظاهر فلا يصدق إلا ببينة

Sub-topic – Pre-emption in Non-Standard Contracts

Mas'alah: How does pre-emption work when a dhimmi buys a house with wine or pork?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=191)

(وإذا اشترى ذمي) من ذمي (دارا بخمر أو خنزير وشفيعها ذمي أخذها الشفيع بمثل الخمر وقيمة الخنزير) ؛ لصحة هذا البيع فيما بينهم، وحق الشفعة يضم المسلم والذمي، والخمر لهم كالخل لنا، والخنزير كالشاة، قيدنا الشراء بكونه من ذمي لأنه لو كان من مسلم كان البيع فاسدا، فلا تثبت به الشفعة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the sale involves a currency exchange contract?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=6207)

وتسعين درهما ودينارا، فإنما بقي من الثمن فإن رغب فيها الشفيع أخذها بعشرين ألف، وإن استحقت يرجع على البائع بما دفع إليه؛ لأنها لما استحقت بطل عقد الصرف لوجود الافتراق قبل قبض أحد البدلين، ولا يرجع إلا بما أدى وقبل الاستحقاق الصرف صحيح فلا يأخذ الشفيع الدار إلا بعشرين ألف، ولو أعطاه بالباقي مكان الدينار ثوبا أو متاعا رجع عند الاستحقاق بعشرين ألف؛ لأن استحقاق الدار لا يبطل البيع في الثوب والمتاع فيكون قابضا منه عشرين ألف فيلزمه رد ذلك عند استحقاق الدار فأما عقد الصرف يبطل باستحقاق الدار فلا يلزمه إلا رد المقبوض، فلو لم يستحق ووجد بالدار

عيبا ردها بعشرين ألف في جميع ذلك؛ لأنه بالرد بالعيب لا يتبين أن الثمن لم يكن واجبا قبل القبض، وقد بينا في كتاب الشفعة وجوه الحيل لإبطال الشفعة أو لتقليل رغبة الشفيع في الأخذ، وذلك لا بأس به قبل وجوب الشفعة عند أبي يوسف – رحمه الله –، وعند محمد – رحمه الله – هو مكروه أشد الكراهة؛ لأن الشفعة مشروعة لدفع الضرر عن الشفيع فالذي يحتال لإسقاطها بمنزلة القاصد إلى الإضرار بالغير، وذلك مكروه وأبو يوسف – رحمه الله – يقول: إنه يمتنع من التزام هذا الحق مخافة أن لا يمكنه الخروج منه إذا التزمه، وذلك لا يكون مكروها كمن امتنع من جميع المال كيف يلزمه نفقة الأقارب والحج؟ فهذا دفع الضرر عن نفسه لا الإضرار بالغير؛ لأن في الحجر عليه عن التصرف أو تملك الدار عليه بغير رضاه إضرار به، وهو إنما قصد دفع هذا الضرر وعلى هذا الخلاف الحيلة لمنع وجوب الزكاة واستدل أبو يوسف – رحمه الله – على ذلك في الأمالي قال: أرأيت لو كان لرجل مائتا درهم فلما كان قبل الحول بيوم تصدق بدرهم منها كان هذا مكروها، وإنما تصدق بالدرهم حتى يتم الحول وليس في ملكه نصاب فلا يلزمه الزكاة، ولا أحد يقول بأن هذا يكون مكروها أو يكون هو فيه آثما

Mas'alah: What is the ruling on buying property with gold and paying in silver to avoid pre-emption?

Source Book: Al-Makharij fi al-Hiyal (book_id=44564, page=81)

أعطاه بالألف دينار ألف درهم؟ قال ذلك جائز، قلت أرأيت إن أحلفه القاضي ما دالست ولا والست قال يحلف وهو صادق،

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is sold on credit?

Source Book: Al-Nutaf fi al-Fatawa (book_id=5127, page=502)

واصحابه وابي عبد الله وفي قول الشافعي ومالك تورث فلو بيعت دار الى اجل فان الشفيع بالخيار ان شاء عجل الثمن واخذ الدار وان شاء ترك الدار في يد المشتري الى الاجل ثم ينقد الثمن ويأخذ الدار في قول ابي حنيفة واصحابه واما في قول الشافعي وابي عبد الله ان شاء فعل ما ذكرنا وان شاء وثق برهن او كفيل وقبض الدار

Mas'alah: Does pre-emption apply to a sale with a stipulation of option for the seller?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1463)

(ولا) شفعة (في البيع) بسبب البيع (بخيار) للبائع، لأن خياره يمنع خروج المبيع عن ملكه (إلا بعد سقوطه) أي سقوط الخيار بأن أسقط البائع، لأن المانع من خروج المبيع عن ملكه قد زال، فصار البيع كأنه وقع لازما من الأصل. قيدنا الخيار بكونه للبائع كما هو الظاهر من البيع بخيار، لأن خيار المشتري يوجب الشفعة. أما عند أبي يوسف ومحمد فلأن المشتري صار مالكا. أما عند أبي حنيفة رحمه الله فيخرج المبيع عن ملك البائع، وحق الشفعة. يعتمد انقطاع حق البائع لا ثبوت الملك للمشتري، حتى لو أقر البائع بالبيع وأنكر المشتري تجب الشفعة.

Mas'alah: Does a pre-emptor have the right of shuf'a when a property claim is settled by admission and payment?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1343)

قال أبو جعفر: (وإذا ادعى دارا في يدي رجل، فأقره، ثم صالحه على دراهم: فللشيع فيها شفعة) . لأنه بيع، ولو أنكر: لم يكن للشفيع فيها شفعة؛ لأنه لم يعترف له، وقد يجوز أن يكون الصلح للبراءة من الخصومة، وصيانة النفس عن اليمين.

Sub-topic – Pre-emption of Water Rights and Easements

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a through-passage with a mosque?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3092)

وكذلك إذا باع قطعة من الدار بغير طريق في الدرب هذه الجملة في «شرح الكافي» في باب الشفعة في البناء غير نافذ في إقضاء مسجد خطة وباب المسجد في الدرب وظهر المسجد وجانبه الآخر إلى الطريق الأعظم، فهذا درب نافذ لو بيع فيه دار، فلا

Mas'alah: If a water right holder sells only his garden without the water right, do co-sharers have pre-emption?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=279)

(مادة 1015) إذا باع من له حق شرب خاص روضته فقط ولم يبع

Sub-topic – Pre-emption of Part of a Property

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a small portion of the property is excluded from the sale?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=108)

وإذا باع دارا إلا مقدار ذراع في طول الحد يلي الشفيع فلا شفعة له وإن اتباع منها سهما بثمن ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الأول دون الثاني

Mas'alah: Can the pre-emptor take only one of two properties bought in a single sale?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1491)

مسألة: [ليس للشفيع تفريق الصفقة] قال أبو جعفر: (ومن اشترى دارين صفقة واحدة، ولهما شفيع واحد، فليس للشفيع أخذ إحداهما دون الأخرى) . وذلك لان المشتري ملكهما صفقة واحدة، فليس للشفيع تفريق الصفقة، كما أن رجلا لو قال لرجل: قد بعتك هاتين الدارين، لم يكن للمشتري أن يقبل البيع في إحداهما دون الأخرى.

Mas'alah: Can the pre-emptor take part of a property purchased in a single transaction?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=804)

ولو اشترى الرجل دارا صفقة واحدة فأراد الشفيع أن يأخذ بعضها دون بعض أو يأخذ ما يليه من الدار ليس له ذلك وإنما له أن يأخذ الكل أو يدع لأن فيه تفريق الصفقة على المشتري

Mas'alah: What is Zufar's opinion on taking one of two properties purchased together by pre-emption?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=804)

وقال زفر له الخيار بين أن يأخذهما أو يأخذ إحداهما

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor has right to only one of two properties sold together?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=804)

ولو كان الشفيع شفيعا لإحداهما دون الأخرى وقد وقع البيع صفقة واحدة فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف له أن يأخذهما وليس له أن يأخذ التي تجاوره بالحصة وقال محمد يأخذ التي تليه بالشفعة ولا شفعة له في الأخرى لما ذكرنا

Sub-topic – Pre-emption of Leased or State-Owned Land

Mas'alah: Does pre-emption apply to buildings and trees on leased or state-owned land?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=18)

(مادة 110) لا شفعة في البناء والشجر القائمين في أرض محتكرة أو في الأراضي الأميرية.

Sub-topic – Pre-emption of Upper and Lower Portions

Mas'alah: Does pre-emption apply when the upper or lower portion of a property is sold separately?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=797)

وإذا بيع سفل عقار دون علوه أو علوه دون سفله تجب الشعفة أما في بيع السفل فلا يشكل لأنه عقار وأما في بيع العلو وحده فقياس واستحسان لأنه ليس بعقار ولكن في معناه لأن حق التعلي يتعلق بالبقعة على التأبيد فهو بمنزلة البقعة

Sub-topic – Pre-emption of Properties in Different Locations

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when buying two houses in different locations in one contract?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=322)

شراء دارين في موضعين مختلفين 1280. ولو أن رجلا اشترى دارين في موضعين مختلفين في عقد واحد وشفعيهما واحد فله أن يأخذ أحدهما في قول زفر والحسن، وقال أبو يوسف: ليس له ذلك وله أن يأخذهما أو يتركهما وهو قول أبي حنيفة. وكذلك لو كانت إحداهما بالشام والأخرى بالعراق.

Sub-topic – Pre-emption of Non-Contiguous Properties

Mas'alah: Does pre-emption apply to contiguous plots of land and villages?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=324)

الشفعة في الأقرحة والقرية 1294. ولو أن رجلا اشترى عشرة أقرحة متلازقة فأراد الشفيع أن يأخذ القراح الذي يليه قال محمد: له ذلك وليس له في بقيتها شفعة، وكذلك القرية. وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أن شفعته وجبت في الأقرحة كلها. وروى الحسن ابن أبي مالك عن أبي يوسف أنه قال:

Mas'alah: Can the pre-emptor only take the contiguous plot?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=325)

لا يأخذ إلا القراح الذي هو ملازقه.

Sub-topic – Pre-emption of Properties in Makkah

Mas'alah: Is the sale and purchase of houses in Makkah valid and does pre-emption apply?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=330)

1319. وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أنه قال: شراء دور مكة وبيعها جائز وللشفيع الشفعة، وهكذا روى عن أبي يوسف.

BAB 5

باب سقوط الشفعة

The Chapter on Lapse of Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Effect of Judgment on Pre-emption Rights

Mas'alah: What happens when one pre-emptor drops his right after judgment?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=621)

(أسقط بعضهم حقه) من الشفعة (بعد القضاء) فلو قبله فلمن بقي أخذ الكل لزوال المزاحمة (ليس لمن بقي أخذ نصيب التارك) لانه بالقضاء قطع حق كل واحد منهم في نصيب الآخر.

Mas'alah: What is the effect of one pre-emptor dropping his right before or after the judge's ruling?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=286)

(مادة 1043) إن أسقط أحد الشفعاء حقه قبل حكم الحاكم فللشفيع الآخر أن يأخذ تمام العقار المشفوع وإن أسقطه بعد حكم الحاكم فليس للآخر أن يأخذ حقه.

Sub-topic – Destruction or Change of Property

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the property is destroyed or trees dry up?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=624)

قلت: فلو لم يأخذه المشتري كأن هلك بعد انفصاله لم يسقط شئ من الثمن لعدم حبسه، إذ هو من التوابع والتوابع لا يقابلها شئ من الثمن، وبالاخذ بالشفعة تحولت الصفقة إلى الشفيع، فقد هلك ما دخل تبعا قبل القبض ولا يسقط بمثله شئ من الثمن.

Mas'alah: Does selling the property subject to pre-emption before judgment invalidate the right?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=626)

و) يبطلها (بيع ما يشفع به قبل القضاء بالشفعة مطلقا) علم ببيعها أم لا، وكذا لو جعل ما يشفع به مسجدا أو مقبرة أو وقفا مسجلا. درر)

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a property is sold except for a small portion?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=627)

ثم شرع في الحيل فقال (وإن باع) رجل (عقارا إلا ذراعا) مثلا (في جانب) حد (الشفيع فلا شفعة) لعدم الاتصال والقول بأن نصب ذراعا سهو سهو)

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the sale is rescinded due to a defect?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2428)

[الباب الرابع عشر في الشفعة في فسخ البيع والإقالة] (الباب الرابع عشر في الشفعة في فسخ البيع والإقالة وما يتصل بذلك) مشتري الدار إذا وجد بالدار عيبا بعدما قبضها وردها بالعيب وكان ذلك بعدما سلم الشفيع الشفعة فللشفيع أن يأخذها بالشفعة إن كان الرد بالعيب بغير قضاء قاض ولو كان الرد بقضاء قاض فليس للشفيع أن يأخذها وإن كان الرد بالعيب قبل قبض الدار فإن كان بقضاء فلا شفعة للشفيع وإن كان بغير قضاء فكذلك عند محمد – رحمه الله تعالى – وأما على قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى فقد اختلف المشايخ بعضهم قالوا للشفيع الشفعة وبعضهم قالوا لا شفعة للشفيع وإن كان المشتري رد الدار بخيار رؤية أو بخيار شرط لا يتجدد للشفيع حق الشفعة حصل الرد قبل القبض أو بعد القبض بتراضيهما أو بغير تراضيهما كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor sells part of his property?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2430)

[الباب السابع عشر في المتفرقات] (الباب السابع عشر في المتفرقات) ذكر محمد – رحمه الله تعالى – في الجامع الكبير أن الشفيع إذا باع بعض داره التي يستحق بها الشفعة مشاعا غير مقسوم بعد بيع الدار المشفوعة لا تبطل به شفعته، وكذلك إن باع بعضها مقسوما مما لا يلي جانب الدار المبيعة لا تبطل به شفعته وإن باع بعضها مقسوما مما يلي المبيعة تبطل به شفعته. داران طريقهما واحدة

Mas'alah: Does the pre-emptor lose his share of fruit if the buyer picks it?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=954)

قال في الكتاب "وإن جده المشتري سقط عن الشفيع حصته" قال رضي الله عنه "وهذا جواب الفصل الأول" لأنه دخل في البيع مقصودا فيقابله شيء من الثمن "أما في الفصل الثاني يأخذ ما سوى الثمر بجميع الثمن" لأن الثمر لم يكن موجودا عند العقد فلا يكون مبيعا إلا تبعا فلا يقابله شيء من الثمن والله أعلم

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is sold except for a small portion?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=962)

فصل: وإذا باع دارا إلا مقدار ذراع منها في طول الحد الذي يلي الشفيع فلا شفعة له

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer returns the property due to an option or defect?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=745)

قال وإذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤية أو شرط أو بعيب بقضاء قاض فلا شفعة للشفيع لأنه فسخ من كل وجه فعاد إلى قديم ملكه والشفعة في إنشاء العقد ولا فرق في هذا بين القبض وعدمه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer returns the property due to a defect without a court order or by mutual rescission?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=745)

قال وإن ردها بعيب بغير قضاء أو تقايلا البيع فللشفيع الشفعة لأنه فسخ في حقهما لولايتهما على انفسهما وقد قصدا الفسخ وهو بيع جديد في حق ثالث لوجود حد البيع وهو مبادلة المال بالمال بالتراضي والشفيع ثالث ومراده الرد بالعيب بعد القبض لأن قبله فسخ من الأصل وإن كان بغير قضاء على ما عرف وفي الجامع الصغير ولا شفعة في قسمة ولا خيار رؤية وهو بكسر الراء ومعناه لا شفعة بسبب الرد بخيار الرؤية لما بيناه ولا تصح الرواية بالفتح عطفا على الشفعة لأن الرواية محفوظة في كتاب القسمة أنه يثبت في القسمة خيار الرؤية وخيار الشرط لأنهما يثبتان لخلل في الرضا فيما يتعلق لزومه بالرضا وهذا المعنى موجود في القسمة والله سبحانه وتعالى أعلم &

Mas'alah: Does the buyer's planting after purchase invalidate the pre-emptor's right if he cannot afford the value?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1429)

قال محمد وكيف كان هذا هكذا يشتري الرجل الأرض بالف درهم فبادر الشفيع وهو غائب مخافة أن يأخذها بالشفعة فيغرس فيها غرسا لشعرة آلاف درهم فيبلغ الشفيع فيبادر الأخذ بالشفعة وليس له من المال إلا ألف درهم فيجد قد غرس فيها غرسا لا يقدر على ثمنه أتبطل الشفعة وقد كان الحق وجب له قبل غرس هذا قالوا فينبغي أن يعمد المشتري إلى غرس قد غرس وأنفق عليه عشرة آلاف درهم فيقلعه فيفسده

Mas'alah: Does the pre-emptor's inability to pay for improvements nullify his right of pre-emption?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1430)

قيل لهم ليس للشفيع في ذلك ذنب المشتري عمل ذلك بنفسه وقد كانت الشفعة فيها وذلك للشفيع يوم وقع الشراء فكان ينبغي للمشتري أن لا يقدم على هذا إلا بعلمه قالوا ان المشتري لم يعلم ان لهذا نصيبا يستحق به شفعة قيل لهم أرأيتم إن علم فأقدم على علم ما تقولون في ذلك ما العلم وغير العلم في هذا إلا سواء وما على الشفيع أن يكون المشتري فقيها عالما قد وجبت الشفعة للشفيع بوجه دون الشراء فليس ينبغي
للمشتري ان يبطلها بما يحدث مما لا يقوى الشفيع على أخذ الشفعة بذلك أرأيتم إن قال الشفيع أنا آخذ ما غرس بقيمته فقال المشتري بل أنا أقلعه وأغرسه في موضع آخر ايهما أحق به وذلك لا ينقص الأرض شيئا فان قلتم للمشتري قلعه فكيف صارت شفعة الشفيع تبطل بتركه اذا علم ان الشفيع لا يقوى على اخذها وهو لو ابى ان يعطيه الشفيع كان له ذلك وكان احق به من الشفيع

Mas'alah: Can the buyer invalidate the pre-emptor's right by making improvements the pre-emptor cannot afford?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1430)

قال محمد من وجب له أخذ أرض بشفعة فليس يقدر المشتري على ابطال حقه بحدثه لا يقدر الشفيع على أخذها لمكانه

–

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's option when the buyer demolishes a building or buys palm trees with fruit?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=500, page=222)

وإن نقض المشتري البناء فالشفيع إن شاء أخذ العرصة بحصتها، وإن شاء ترك، وإن اشترى نخلا عليه ثمر فهو للشفيع، فإذا جذه المشتري نقص حصته من الثمن.

Mas'alah: Does the pre-emptor lose his right if the buyer returns the property after he waived it?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=283)

(قوله: وإذا) (اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة، ثم ردها المشتري بخيار رؤية، أو شرط، أو عيب بقضاء قاض) فأراد الشفيع أن يأخذها بالشفعة (فلا شفعة له) وإن ردها بعيب بعد القبض بغير قضاء قاض أخذها بالشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer and seller rescind the sale?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=284)

قضاء قاض، أو تقايلا فللشفيع الشفعة) لأن الإقالة فسخ في حقهما بيع في حق الشفيع لوجود البيع وهو مبادلة المال بالمال بالتراضي وقوله: أو تقايلا قال في الكرخي سواء تقايلا قبل القبض، أو بعده فإن للشفيع الشفعة؛ لأنها عادت إلى البائع على حكم ملك

مبتدأ ألا ترى أنها دخلت في ملكه بقبوله ورضاه فصار ذلك كالشراء منه قال في الهداية: إذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة، ثم ردها المشتري بخيار رؤية، أو شرط، أو عيب بقضاء قاض فلا شفعة للشفيع؛ لأنه فسخ من كل وجه ولا فرق في هذا بين القبض وعدمه، وإن ردها بعيب بغير قضاء، أو تقايلا فللشفيع الشفعة ومراده الرد بالعيب بعد القبض؛ لأن قبله فسخ من الأصل، وإن كان بغير قضاء

Mas'alah: Does the pre-emptor lose his right if a small portion of the boundary is excluded from the sale?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=192)

(وإذا باع دارا إلا مقدار ذراع) مثلا (في طول الحد الذي يلي الشفيع فلا شفعة له) في المبيع، لانقطاع الجوار، وهذه حيلة، وكذا قوله

Mas'alah: What happens if the buyer takes the fruit separately in pre-emption?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=193)

(فإن أخذه المشتري سقط عن الشفيع حصته) لدخوله في البيع مقصودا

Mas'alah: Does a neighbor have pre-emption rights after co-owners partition the property?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=193)

(وإذا اقتسم الشركاء العقار) المشترك بينهم (فلا شفعة لجارهم بالقسمة) ، لأنها ليست

بمعاوضة مطلقا، ولأن الشريك أولى من الجار

Mas'alah: Does the pre-emptor lose the right if the buyer returns the property due to a defect or option?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=193)

(وإذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤية أو) بخيار (شرط) مطلقا خلافا لما في الدرر (أو عيب بقضاء قاض، فلا شفعة للشفيع) لأنه فسخ من كل وجه فعاد لقديم ملكه، والشفعة في إنشاء العقد، ولا فرق في هذا بين القبض وعدمه. هداية.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor converts his property into a mosque or endowment?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

وكذا لو جعل الشفيع داره التي يستحق بها الشفعة مسجدا أو وقفها وقفا مسجلا أو جعلها مقبرة ثم قضى له القاضي بالشفعة فإنه لا يكون شفيعا للدار الثانية لأن قيام الملك له في ما يستحق به الشفعة شرط وقت القضاء * والمسجد و الوقف المسجل بمنزلة الزائل عن ملكه *

Mas'alah: Is there pre-emption in the sale of kardar land or state-owned lands?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

ولا شفعة في بيع الكردار وهي التي تكون في الأرض على نهر الوالي لأن الكردار نقلي ولا شفعة في المنقولات ولا شفعة في الأراضي التي حازها الإمام لبيت المال*

Mas'alah: Is there pre-emption in mian-dahiya lands?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

وكذا الأراضي الميان دهية و هي التي يزرعها الأكرة لا يجوز بيعها و لا شفعة فيما كبس المزارع فيها التراب *

Mas'alah: Is the sale of kardar land valid and does pre-emption apply?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

ويجوز بيع الكردار إذا كان معلوما و لاشفعة فيها لما قلنا *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the property is a qimi (non-fungible) worth 1000 or more?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1466)

(لا إن ظهر) أن الشراء (بقيمي قيمته ألف أو أكثر) فإن شفعته تسقط، لأنه إنما يأخذ القيمي بقيمة دراهم أو دنانير. ولو بلغه أن المشتري زيد فظهر أنه زيد وعمرو فله أن يأخذ نصيب عمرو، لأن التسليم لم يوجد في حقه. ولو باعها إلا ذراعا من جانب

الشفيع بطول الحد الذي يليه امتنعت الشفعة لانقطاع الجوار، وهذه حيلة لإسقاط الشفعة. وإن ابتاع سهما منها ثم ابتاع بقيتها تجب الشفعة في السهم الأول فقط، لأن الشفيع جار إلا أن المشتري في الثاني شريك، لأنه حين اشترى الباقي كان شريكا بشراء الجزء الأول، واستحقاق الشفيع الجزء الأول لا يبطل شفعة المشتري في الجزء الثاني قبل الخصومة، لكونه في ملكه بعد فيتقدم على الجوار. وإن ابتاعها بثمن غال ثم دفع ثوبا عن الثمن يؤخذ بالثمن لا بالثوب، لأنه عقد آخر والثمن هو العوض عن الدار. وهذه حيلة لتقليل الرغبة في الشفعة، وهي تعم الجوار والشركة، والله تعالى أعلم.

Mas'alah: When is pre-emption denied due to a small remaining portion of land?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1838)

فظهر بيع الكل فله الشفعة إلا

Mas'alah: What is the hadith evidence that pre-emption lapses after division?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1477)

وبما روى ابن جريج عن الزهري عن أبي سلمة أو سعيد بن المسيب أو عنهما عن أبي هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إذا قسمت الأرض، وحدت، فلا شفعة فيها" .

Mas'alah: What does the hadith 'when land is divided and boundaries set, no pre-emption' mean?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1478)

وأما حديث أبي هريرة من طريق ابن جريج روايته عن النبي صلى الله عليه وسلم: "إذا قسمت الأرض وحدت، فلا شفعة فيها" .

Sub-topic – Guardianship and Minor's Rights

Mas'alah: Who is not entitled to the right of pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=626)

(لا) شفعة (لمن باع) أصالة أو وكالة (أو بيع له) أي وكل بالبيع (أو ضمن الدرك) والاصل أن الشفعة تبطظل بإظهار الرغبة عنها لا فيها.

Mas'alah: Can an agent validly surrender the right of pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=626)

الوكيل بطلبها إذا سلم) الشفعة (أو أقر على الموكل بتسليمه) الشفعة (صح) لو كان التسليم أو الاقرار (عند القاضي) وإلا لم يصح، لكنه يخرج من الخصومة وسكوت من يملك التسليم تسليم)

Mas'alah: What is the ruling on the guardian's failure to claim pre-emption for a minor?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5722)

وعلى هذا الخلاف تسليم الوكيل بطلب الشفعة في رواية كتاب "الوكالة" وهو الصحيح. [البناية] م: (وقال محمد وزفر – رحمهما الله: هو على شفعته إذا بلغ) ش:

وبه قال الشافعي ومالك وأحمد – رحمهما الله – في رواية إذا كان النظر في الأخذ. وعن أحمد في ظاهر مذهبه أنه لا يسقط سواء ترك مع النظر وعدمه أو عفا، لأنه حق ثابت له فيملك أخذه ولا يسقط بإسقاط غيره. م: (قالوا: وعلى هذا الخلاف) ش: أي قال المشايخ وعلى الخلاف المذكور م: (إذا بلغهما) ش: أي الأب والوصي م: (شراء دار بجوار دار الصبي فلم يطلب الشفعة) ش: أي الشفعة مع إمكان الطلب يسقط عند أبي حنيفة وأبي يوسف خلافا لمحمد ومن تبعه حتى إذا بلغ الصبي لم يكن له حق الأخذ بالشفعة عندهما خلافا لمحمد. م: (وعلى هذا الخلاف) ش: أي الخلاف المذكور م: (تسليم الوكيل بطلب الشفعة في رواية كتاب "الوكالة") ش: صورته أن يوكل وكيلا بطلب الشفعة فسلم الوكيل الشفعة فتسليمه صحيح عند أبي حنيفة وأبي يوسف خلافا لمحمد. وفي "المبسوط" إذا وكل وكيلا بطلب الشفعة فسلم الوكيل الشفعة وأقر بأن موكله قد سلم فعند أبي حنيفة – رحمه الله – يصحان في مجلس القاضي، وعند أبي يوسف في المجلس وغيره. وكان أبو يوسف يقول أولا: لا يصحان في المجلس وغيره ثم رجع وقال: يصحان فيهما، ومحمد مع أبي حنيفة في إقراره في مجلس القاضي، إذا سلم بنفسه. أما الإقرار عليه فلا يصح أصلا، ويقول محمد قال زفر والشافعي والباقي، قوله بطلت الشفعة يتعلق بقوله: الوكيل لا بقوله: تسليم الوكيل فافهم. وأراد بكتاب الوكالة "المبسوط" م: (هو الصحيح) ش: احتراز عما روي عن محمد أنه مع أبي حنيفة في جواز تسليم الوكيل بالشفعة خلافا لأبي يوسف، وقال شيخ الإسلام علاء الدين الأسبيجابي في شرح "الكافي" وإذا وكل وكيلا بطلب الشفعة فسلم الوكيل الشفعة عند القاضي فتسليمه جائزا وإن سلم عند غيره لم يكن تسليما وإن أقر عند القاضي أن الذي وكل به سلم الشفعة جائز إقراره عليه، وإن أقر عند غير القاضي لم يجز استحسانا، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف: لا يجوز إقراره عليه. وإن أقر عند غير القاضي ولا تسليمه ثم رجع وقال بجواز إقراره بتسليم الشفعة وعند القاضي عند غيره،

وعلى الذي وكله. ثم قال شيخ الإسلام: وذكر في كتاب "الوكالة" قال محمد: لا يجوز تسليم الوكيل الشفعة عند القاضي، ويجوز إقراره على موكله بالتسليم سوى في هذه الرواية بين التسليم

Mas'alah: What is the ruling on a master relinquishing pre-emption rights on behalf of a slave?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

وإن سلمها مولاه جاز إن لم يكن عليه دين وإن كان عليه دين لم يجز تسليم المولى عليه كذا في المبسوط

Mas'alah: Can a father or guardian waive the pre-emption right of a minor?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=965)

يتصرف للغرماء، بخلاف ما إذا لم يكن عليه دين لأنه يبيعه لمولاه، ولا شفعة لمن يبيع له. قال: "

Mas'alah: What is the dispute regarding a father or guardian waiving the minor's pre-emption right?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=965)

وتسليم الأب والوصي الشفعة على الصغير جائز عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد وزفر رحمهما الله: هو على شفعته إذا بلغ" قالوا: وعلى هذا الخلاف إذا بلغهما

شراء دار بجوار دار الصبي فلم يطلبا الشفعة، وعلى هذا الخلاف تسليم الوكيل بطلب الشفعة في رواية كتاب الوكالة وهو الصحيح لمحمد وزفر أنه حق ثابت للصغير فلا يملكان إبطاله كديته وقوده، ولأنه شرع لدفع الضرر فكان إبطاله إضرارا به ولهما أنه في معنى التجارة فيملكان تركه؛ ألا ترى أن من أوجب بيعا للصبي صح رده من الأب والوصي، ولأنه دائر بين النفع والضرر، وقد يكون النظر في تركه ليبقى الثمن على ملكه والولاية نظرية فيملكانه وسكوتهما كإبطالهما لكونه دليل الإعراض، وهذا إذا بيعت بمثل قيمتها، فإن بيعت بأكثر من قيمتها بما لا يتغابن الناس فيه قيل جاز التسليم بالإجماع لأنه تمحض نظرا وقيل لا يصح بالاتفاق لأنه لا يملك الأخذ فلا يملك التسليم كالأجنبي، وإن بيعت بأقل من قيمتها محاباة كثيرة، فعن أبي حنيفة أنه لا يصح التسليم منهما أيضا ولا رواية عن أبي يوسف، والله أعلم.

Mas'alah: Is the father or guardian's waiver of pre-emption valid for a minor?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=748)

قال وتسليم الأب والوصي الشفعة على الصغير جائز عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وقال محمد وزفر رحمهما الله هو على شفعته إذا بلغ قالوا وعلى هذا الخلاف إذا بلغهما شراء دار بجوار دار الصبي فلم يطلبا الشفعة وعلى هذا الخلاف تسليم

Mas'alah: What is the ruling on the guardian waiving pre-emption for a minor?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=749)

الوكيل بطلب الشفعة في رواية كتاب الوكالة وهو الصحيح لمحمد وزفر أنه حق ثابت للصغير فلا يملكان إبطاله كديته وقوده ولأنه شرع لدفع الضرر فكان إبطاله إضرارا به ولهما أنه في معنى التجارة فيملكان تركه ألا ترى أن من أوجب بيعا للصبي صح رده من الأب والوصي ولأنه دائر بين النفع والضرر وقد يكون النظر في تركه ليبقى الثمن على ملكه والولاية نظرية فيملكانه وسكوتهما كإبطالهما لكونه دليل الإعراض وهذا إذا بيعت بمثل قيمتها فإن بيعت بأكثر من قيمتها بما لا يتغابن الناس فيه قيل جاز التسليم بالإجماع لأنه تمحض نظرا وقيل لا يصح بالاتفاق لأنه لا يملك الأخذ فلا يملك التسليم كالأجنبي وإن بيعت بأقل من قيمتها محاباة كثيرة فعن أبي حنيفة رحمه الله أنه لا يصح التسليم منهما أيضا ولا رواية عن أبي يوسف رحمه الله والله أعلم = كتاب القسمة

Mas'alah: What is the ruling on an agent's acknowledgment of relinquishment of pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3049)

وأصل المسألة في كتاب الوكالة، فإن الوكيل بالخصومة إذا أقر على موكله في القياس لا يجوز إقراره، وهو قول زفر وأبي يوسف وفي الاستحسان يجوز إقراره في مجلس القاضي وهو قول أبي حنيفة ومحمد وفي قول أبي يوسف الآخر إقراره صحيح في غير مجلس القاضي وفي مجلس القاضي كإقرار الموكل، فالوكيل بطلب الشفعة وكيل الخصومة، فإذا أقر على موكله بالتسليم كان على هذا الخلاف، فأما إذا سلم بنفسه، فمن أصل أبي حنيفة وأبي يوسف أن من ملك طلب الشفعة والخصومة فيها يصح تسليمه، إلا أن الوكيل قائم مقام الموكل في الخصومة ومجلس الخصومة مجلس

القاضي فيصح تسليمه في مجلس القاضي عند أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف الوكيل قائم مقام الموكل فيصح منه التسليم في مجلس القاضي وغير مجلس القاضي وعند محمد وزفر لا يصح منه التسليم أصلا؛ لأن ذلك ضد ما فوض إليه، فإنه أمر باستيفاء الحق لا بإسقاطه الحق

Mas'alah: Is pre-emption applicable to waqf property?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=19)

(مادة 113) لا شفعة في الوقف ولا له فإذا بيع عقار مجاور لوقف أو كان بعض المبيع ملكا وبعضه وقفا وبيع الملك فلا شفعة للوقف.

Mas'alah: Does pre-emption apply in cases of property division?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=19)

(مادة 114) لا تجرى الشفعة في القسمة فإذا قسمت دار أو أرض مشتركة بين اثنين فلا يكون الجار شفيعا فيها.

Mas'alah: Can a guardian waive the pre-emption right of a minor?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1494)

مسألة: [جواز تسليم شفعة الصغير لوليه] قال: (ويجوز تسليم الوصي والأب شفعة

الصغير في قول أبي حنيفة وأبي يوسف، ولا يجوز في قول محمد) . وجه قولهما: أنه كما جاز له أن ينقلها إليه بعد الأخذ بذلك الثمن، جاز له ترك الثمن على ملك الصغير من غير أخذ.

Mas'alah: Does the silence of a father or guardian affect the pre-emption right of a minor?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=328)

سكوت الأب والوصي 1307. وإن كانت الشفعة للصغير فبلغ الأب أو الوصي فسكتا فهو بمنزلة التسليم ولا شفعة لليتيم في قول أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد: هو على شفعته. وكذلك إذا كان المشتري هو الوالد.

Sub-topic – Acts Constituting Waiver of Pre-emption

Mas'alah: What invalidates the right of pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=626)

باب ما يبطلها (يبطلها ترك طلب المواثبة) تركه بأن لا يطلب في مجل س أخبر فيه بالبيع. ابن كمال. وتقدم ترجيحه (

Mas'alah: Does surrendering the right of pre-emption after sale invalidate it?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=626)

و) يبطلها (تسليمها بعد البيع) علم بالسقوط أولا (فقط) لا قبله كما مر (ولو) تسليمها (من أب ووصي) خلافا لمحمد فيما بيع بقيمته أو أقل. ملتقى. (

Mas'alah: What invalidates the right of pre-emption according to the preferred opinion?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3667)

[رد المحتار] فالمختار أنها تبطل لا إن أتم ما بعد الظهر أربعا في الصحيح، ولو ستا تبطل ولا تبطل إن أتم القبلية أربعا، وسلامه على غير المشتري يبطلها ولو عليه لا كما لو سبح أو حمدل أو حوقل أو شمت عاطسا تتارخانية: أي على رواية اعتبار المجلس كفاية وشرنبلالية.

Mas'alah: What is the chapter on what nullifies pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3682)

باب ما يبطلها)

Mas'alah: What are the grounds for the nullification of pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5697)

باب ما تبطل به الشفعة

Mas'alah: What nullifies the right of pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=960)

باب ما يبطل به الشفعة مدخل باب ما يبطل به الشفعة

Mas'alah: What actions nullify the right of pre-emption?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=500, page=219)

فصل وتبطل الشفعة بموت الشفيع وتسليمه الكل أو البعض، وبصلحه عن الشفعة بعوض، وببيع المشفوع به قبل القضاء بالشفعة، وبضمان الدرك عن البائع، وبمساومته المشتري بيعا وإجارة، ولا تبطل بموت المشتري؛ ولا شفعة لوكيل البائع، ولوكيل المشتري الشفعة، [الاختيار لتعليل المختار] الأقل، والبينة بينة المدعي، والمشتري

ينكر ذلك، والقول قوله مع يمينه. [فصل ما يبطل الشفعة] فصل (وتبطل الشفعة بموت الشفيع وتسليمه الكل أو البعض، وبصلحه عن الشفعة بعوض. وببيع المشفوع به قبل القضاء بالشفعة، وبضمان الدرك عن البائع، وبمساومته المشتري بيعا وإجارة) أما بطلانها بالموت فلأن ملكه زال بالموت وانتقل إلى الوارث، وبعد ثبوته للوارث لم يوجد البيع فلا يثبت له حق الشفعة، والمراد إذا مات بعد البيع قبل القضاء بالشفعة، أما إذا مات بعد القضاء لزم وانتقلت إلى ورثته ولزمهم الثمن؛ وأما تسليمه الكل فلأنه صريح في الإسقاط؛ وأما البعض فلأن حق الشفعة لا يتجزأ ثبوتا لأنه يملكه كما ملكه المشتري، والمشتري لا يملك البعض لأنه تفريق الصفقة فلا يتجزأ إسقاطا فيكون ذكر بعضه كذكر كله، وأما الصلح عنها لأن الشفعة حق التملك وليس حقا متقررا، فلا يصح الاعتياض عنه كالعنين إذا قال لامرأته: اختاري ترك الفسخ بألف، أو قال للمخيرة: اختاريني بألف فاختارت سقط الفسخ ولا شيء لهما، ويجب عليه رد العوض لأنه لم يقابله حق متقرر فلا يكون تجارة عن تراض فلا يحل؛ وأما بيع المشفوع به قبل القضاء بالشفعة لزوال سبب الاستحقاق قبل القضاء وهو نظير الموت؛ وأما ضمان الدرك عن البائع فلأنه قد ضمن للمشتري بقاءها على ملكه وسلامتها له، وذلك يتضمن تسليم الشفعة؛ وأما مساومة المشتري بيعا وإجارة فلأنه دليل الرضا بثبوت الملك للمشتري وتصرفه فيه بيعا وإجارة، وذلك لا يكون إلا بعد إسقاط الشفعة، وكذلك إذا طلبها منه تولية أو أخذها مزارعة أو معاملة، وكل ذلك إذا كان بعد العلم بالشراء. قال: (ولا تبطل بموت المشتري) لأن المستحق وهو الشفيع قائم، وحقه مقدم على حق المشتري حتى لا تنفذ وصيته فيه، ولا يباع في دينه فيكون مقدما على حق الوارث. قال: (ولا شفعة لوكيل البائع) لأنه سعى في نقض فعله وهو كالبيع، وكذا إذا كان له الخيار فأمضاه (ولوكيل المشتري الشفعة) لأنه لا ينقض فعله لأنه مثل الشراء؛ لأنه سعى في زوال ملك

Mas'alah: What actions invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=232)

وتبطل الشفعة بموت الشفيع وتسليمه الكل أو البعض ، وبصلحه عن الشفعة بعوض ، وببيع المشفوع به قبل القضاء بالشفعة ، وبضمان الدرك عن البائع ، وبمساومته

"" "" "" صفحة رقم 50 "" "" ""

Mas'alah: What invalidates the right of pre-emption?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=233)

المشتري بيعا وإجارة) أما بطلانها بالموت فلان ملكه زال بالموت وانتقل إلى الوارث ، وبعد ثبوته للوارث لم يوجد البيع فلا يثبت له حق الشفعة ، والمراد إذا مات بعد البيع قبل القضاء بالشفعة ، أما إذا مات بعد القضاء لزم وانتقلت إلى ورثته ولزمهم الثمن ؛ وأما تسليمه الكل فلأنه صريح في الإسقاط ؛ وأما البعض فلأن حق الشفعة لا يتجزى ثبوتا لأنه يملكه كما ملكه اغلمشتري ، والمشتري لا يملك البعض لأنه تفريق الصفقة فلا يتجزى إسقاطا فيكون ذكر بعضه كذكر كله ؛ وأما الصلح عنها لأن الشفعة حق التملك وليس حقا متقررا ، فلا يصح الاعتياض عنه كالعنين إذا قال لامرأته : اختاري ترك الفسخ بألف ، أو قال للمخيرة : اختاريني بألف فاختارت سقط الفسخ ولا شيء لهما ، ويجب عليه رد العوض لأنه لم يقابله حق متقرر فلا يكون تجارة عن تراض فلا يحل ؛ وأما بيع المشفوع به قبل القضاء بالشفعة لزوال سبب الاستحقاق قبل القضاء وهو نظير الموت ؛ وأما ضمان الدرك عن البائع فلأنه قد ضمن للمشتري بقاءها على

ملكه وسلامتها له ، وذلك يتضمن تسليم الشفعة ؛ وأما مساومة المشتري بيعا وإجارة فلأنه دليل الرضا بثبوت الملك للمشتري وتصرفه فيه بيعا وإجارة ، وذلك لا يكون إلا بعد إسقاط الشفعة ، وكذلك إذا طلبها منه تولية أو أخذها مزارعة أو معاملة ، وكل ذلك إذا كان بعد العلم بالشراء .

Mas'alah: What actions nullify the pre-emptor's right of shuf'a?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=337)

بطلت شفعته، وكذلك إن أشهد في المجلس ولم يشهد على أحد المتبايعين ولا عند العقار، وإن صالح من شفعته على عوض أخذه بطلت شفعته، وبرد العوض، وإذا مات الشفيع بطلت شفعته، وإن مات المشتري لم تسقط، وإن باع الشفيع ما يشفع به قبل أن يقضى له بالشفعة بطلت شفعته، ووكيل البائع إذا باع وكان هو الشفيع فلا شفعة له، وكذلك إن ضمن الدرك عن البائع الشفيع، ووكيل المشتري إذا ابتاع فله الشفعة، ـــــــ بخلاف ما إذا أخذ على فمه أو كان في صلاة (بطلت شفعته) لإعراضه عن الطلب، وهو إنما يتحقق حالة الاختيار، وهو عند القدرة (وكذلك إن أشهد في المجلس ولم يشهد على أحد المتبايعين ولا عند العقار) كما مر (وإن صالح من) حق (شفعته على عوض أخذه) أو باعه إياه (بطلت الشفعة) لوجود الإعراض (ويرد العوض) ؛ لبطلان الصلح والبيع؛ لأنها مجرد حق التملك فلا يصح الاعتياض عنه؛ لأنه رشوة. (وإذا مات الشفيع) بعد بيع المشفوع وقبل القضاء بالشفعة (بطلت شفعته) ، لأن بالموت يزول ملكه عن داره، ويثبت الملك للوارث بعد البيع، وقيام الملك من وقت البيع إلى وقت القضاء شرط فتبطل بدونه، قيدنا موتع بما بعد البيع وقبل القضاء لأن البيع إذا كان بعد

الموت ثبتت الشفعة للوارث ابتداء، وإن كان الموت بعد القضاء ولو قبل نقد الثمن فالبيع لازم للورثة (وإن مات المشتري لم تسقط) الشفعة، لأن الحق لا يبطل بموت من عليه كالأجل (فإن باع الشفيع ما) أي ملكه الذي (يشفع به) من غير خيار له (قبل أن يقضى له بالشفعة بطلت شفعته) ، لأن سبب الأخذ بها – وهو الجوار – قد زال. قيدنا بعدم الخيار له لأنه لو باع بشرط الخيار له لا تبطل؛ لبقاء السبب (ووكيل البائع إذا باع وكان هو الشفيع فلا شفعة له، وكذلك إن ضمن الدرك عن البائع الشفيع) ؛ لأنه يسعى في نقض ما تم من جهته (ووكيل المشتري إذا ابتاع) أي: اشترى لموكله (فله الشفعة) ، لأنه لا ينتقض شراؤه بالأخذ بها، لأنها مثل الشراء

Mas'alah: Does greeting the buyer's son invalidate the pre-emptor's right of shuf'a?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=287)

ولو كان واقفا مع الابن فسلم على ابن المشتري بطلت شفعته بخلاف ما إذا سلم على المشتري

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor greets one of two persons and disputes arise regarding whom he intended?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=287)

وفي الذخيرة وإن سلم على أحدهما بأن قال السلام عليك ولا يدري على من سلم على

الأب أو على الابن فإن قال على الأب لاتبطل شفعته وإن اختلفا فقال سلمت على ابني وقد بطلت شفعتك وقال سلمت عليك فالقول للشفيع

Mas'alah: What invalidates the right of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Nutaf fi al-Fatawa (book_id=5127, page=498)

ما تبطل به الشفعة قال والشفعة تبطل في عشرة مواضع احدها اذا بيعت دار وكان الشفيع حاضرا وسكت بطلت شفعته في قول

Mas'alah: What invalidates the right of pre-emption?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1916)

ثم قال بعد ذلك في باب ما تبطل به الشفعة– وإذا ترك الشفيع الإشهاد حين علم بالبيع وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته لإعراضه عن الطلب).

Mas'alah: What actions nullify the right of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Bidayat al-Mubtadi (book_id=5124, page=209)

باب ما تبطل به الشفعة وإذا ترك الشفيع الإشهاد حين علم بالبيع وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته وكذلك إن أشهد في المجلس ولم يشهد على أحد المتبايعين ولا عند العقار وإن صالح من شفعته على عوض بطلت شفعته ورد العوض وإذا مات الشفيع بطلت شفعته وإن مات المشتري لم تبطل وإذا باع وهو الشفيع ما يشفع به قبل أن

يقضي له بالشفعة بطلت شفعته ووكيل البائع إذا باع وهو الشفيع فلا شفعة له ووكيل المشتري إذا ابتاع فله الشفعة وكذلك لو ضمن الدرك عن البائع وهو الشفيع فلا شفعة له وإذا بلغ الشفيع أنها بيعت بألف درهم فسلم ثم علم أنها بيعت بأقل أو بحنطة أو شعير قيمتها ألف أو أكثر فتسليمه باطل وله الشفعة وإذا قيل له أن المشتري فلان فسلم الشفعة ثم علم أنه غيره فله الشفعة ولو علم أن المشتري هو مع غيره فله أن يأخذ نصيب غيره ولو بلغه شراء النصف فسلم ثم ظهر شراء الجميع فله للشفعة

Mas'alah: What is the necessary nullifier of pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1389)

القسم الثاني : الضروري , وهذا عبارة عن وفاة الشفيع بعد الطلبين وقبل الأخذ بالشفعة , (الهندية في الباب التاسع) . * * * * * * –

Mas'alah: Does a co-owner lose pre-emption rights by selling his own property?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=891)

و من باع دارا و هو شفيعها بدار له أخرى فلا شفعة له فيها باعها لنفسه أو كان وكيلا في البيع أو قيما أو وصيا *

Mas'alah: Does the pre-emptor's right lapse if he surrenders it after being told the buyer purchased for himself but it was for another?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

رجل اشترى دارا و قال للشفيع اشتريها لنفسي فسلم الشفيع الشفعة أو سكت ثم ظهر أنه اشتراها لغيره قال محمد رحمه الله تعالى تبطل شفعته * و قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا تبطل و عليه الفتوى *

Mas'alah: What is the ruling if a pre-emptor demands half and relinquishes the other half?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

وكذا لو قال الشفيع أنا شفيع هذه الدار فسلم لي نصفها بالشفعة فأسلم لك النصف الباقي فأبى المشتري لا تبطل شفعته *

Mas'alah: Is it valid for a pre-emptor to relinquish pre-emption to the agent?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

ولو أن الشفيع سلم الشفعة للوكيل صح تسليمه سواء كانت الدار في أو لم تكن *

Mas'alah: Does selling part of the property that entitles pre-emption nullify the pre-emption right?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

الشفيع بالجوار إذا باع الدار التي يستحق بها الشفعة إلا شقصا منها لا تبطل شفعته لأن

مابقي يكفي للشفعة ابتداء فيكفي لبقائها *

Mas'alah: Does claiming ownership of the property nullify the pre-emption right?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

الشفيع إذا ادعى رقبة الدار المشفوعة أنها له بالشفعة تبطل شفعته*

Mas'alah: Does selling his own property nullify the pre-emptor's right based on adjacency?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

ولو كانت الشفعة بالجوار فباع الشفيع داره التي يستحق بها الشفعة بطلت شفعته *

Mas'alah: Does the pre-emptor's acceptance of the sale invalidate his right of pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

أما ههنا بيع(2) المستأجر جائز قبل إجازة المستأجر فلا تبطل شفعته بإجازته *

Mas'alah: When do alley residents lose pre-emption rights for a house with a public road access?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

سكة في أقصاها دار طريق هذه الدار في سكة نافذة بيع هذه الدار فإن كان طريق هذه

الدار طريقا للعامة وليس لأهل السكة أن يمنعوهم فلا شفعة لأهل السكة وإنما الشفعة تكون لجار الدار *

Mas'alah: Does a pre-emptor lose his right when he is one of two buyers of the property?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=897)

رجلان اشتريا دارا وأحدهما شفيعها فلا شفعة للشفيع فيما صار للأجنبي لأن شراء الأجنبي لا يتم إلا بقبول الشفيع للبيع لنفسه *

Mas'alah: What constitutes surrender of the right of pre-emption and how is it invalidated?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=903)

(فصل في تسليم الشفعة والحيلة في إبطالها وإسقاطها) رجل اشترى دارا بمائة دينار وقال للشفيع اشتريت هذه الدار بمائة دينار فسلم لي نصف وأدفع نصفها إليك فقال الشفيع نعم إن قال فعلت ذلك يكون تسليما للشفعة. وذكر هذه المسئلة في كتاب الشفعة وجعلها على ثلاثة أوجه. أما أن يسلم الشفعة بالدراهم أ, ببعض منها بعينها أو ببعضها بغير عينها أو قال سلمت لك نصف الشفعة بمائة درهم بطلت شفعته في الكل. وإن قال سلمت لك الشفعة في نصف الدار فيه روايتان في رواية تبطل الشفعة في الكل وفي رواية لا تبطل. وذكر في الجامع ما يدل على أن تسليم الشفعة في البعض لا يبطل شفعته في الكل وإن صالح الشفيع من الشفعة على دراهم بطلت شفعته ولا يجب المال. وإن صالح على البعض المعين من الدار صح الصلح ويكون للشفيع نصف الدار

ويبقى النصف للمشتري. ولو أن الشفيع قال للمشتري وقد اشترى الدار لغيره بالوكالة سلمت شفعتها أو سلمت الشفعة لك أو قال ذلك للبائع والدار في يد البائع كان تسليما للشفعة. ولو قال للبائع بعدما سلم الدار إلى المشتري سلمت الشفعة لك صح استحسانا. ولو قال سلمت الشفعة بسببك أو لأجلك صح تسليمه قياسا واستحسانا فإن قال للوكيل بالشراء بعدما دفع الدار إلى الموكل سلمت لك الشفعة صح استحسانا ولو اشترى دارا بالوكالة لغيره فقال أجنبي للشفيع سلم شفعة هذه الدار للموكل فقال الشفيع سلمتها لك أو أعرضت عنها لك صح تسليمه قياسا واستحسانا. ولو قال الشفيع لأجنبي ابتداء سلمت شفعة هذه الدار لك أو قال أعرضت عنها لك لا يصح تسليمه ولا تبطل شفعته قياسا واستحسانا. ولو قال لأجنبي سلمت الشفعة للموكل أو قال وهبتها للموكل أو قال أعرضت عنها للموكل لأجلك وشفاعتك صح تسلينه للآمر وتبطل شفعته ولو صالح الأجنبي الشفيع من شفعته على دراهم معلومة كان تسليما ولا يجب المال لأنه لو صالح المشتري يمن الشفعة على مال بطلت شفعته ولا يجب المال وهو بمنزلة ما إذا صالح الكفيل

Mas'alah: What nullifies the right of pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4516)

باب ما يبطل به الشفعة قال (وإذا ترك الشفيع الإشهاد حين علم بالبيع وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته) لإعراضه عن الطلب وهذا لأن الإعراض إنما يتحقق حالة الاختيار وهي عند القدرة (وكذلك إن أشهد في المجلس ولم يشهد على أحد [فتح القدير]

Mas'alah: What is the chapter on what nullifies pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4516)

[باب ما يبطل به الشفعة] لما كان بطلان الشيء يقتضي سابقة ثبوته ذكر ما يبطل به الشفعة بعد ذكر ما يثبت به الشفعة

Mas'alah: Does waiving the right of pre-emption before the sale invalidate it?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1464)

(ويبطلها) أي الشفعة (تسليمها بعد البيع) لأن الشفيع أسقط حقه بعد تقرر سببه (لا قبله) أي لا يبطل الشفعة تسليمها قبل البيع، لأنه أسقطها قبل وجود سببها إن كان سببها البيع، وقبل وجود شرطه إن كان سببها اتصال الأملاك، والبيع شرطه، وهو الصحيح.

Mas'alah: Can the pre-emptor take the share of one of multiple sellers?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1465)

(لا أحد الباعة) أي ولا يأخذ الشفيع حصة أحد البائعين من مشتر واحد، بل إما أن يأخذ المشفوع كله أو يترك كله، لأن في أخذ حصة أحد الباعة إضرارا بالمشتري بتفريق الصفقة عليه.

Mas'alah: What invalidates the right of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Kanz al-Daqa'iq (book_id=1896, page=589)

باب ما تبطل به الشفعة وتبطل بترك المواثبة أو التقرير وبالصلح عن الشفعة على عوض وعليه رده وبموت الشفيع لا المشتري وببيع ما يشفع به قبل القضاء بالشفعة ولا شفعة لمن باع أو بيع له أو ضمن الدرك عن البائع ومن ابتاع، أو ابتيع له فله الشفعة وإن قيل للشفيع إنها بيعت بألف فسلم ثم علم أنها بيعت بأقل، أو ببر أو شعير قيمته ألف أو أكثر فله الشفعة ولو بان أنها بيعت بدنانير قيمتها ألف فلا شفعة وإن قيل له إن المشتري فلان فسلم فبان أنه غيره فله الشفعة وإن باعها إلا ذراعا في جانب الشفيع فلا شفعة له وإن ابتاع منها سهما بثمن ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الأول فقط

وإن ابتاعها بثمن ثم دفع ثوبا عنه فالشفعة بالثمن لا بالثوب ولا تكره الحيلة لإسقاط الشفعة والزكاة وأخذ حظ البعض يتعدد بتعدد المشتري لا بتعدد البائع وإن اشترى نصف دار غير مقسوم أخذ الشفيع حظ المشتري بقسمته وللعبد المديون الأخذ بالشفعة من سيده كعكسه وصح تسليم الشفعة من الأب والوصي والوكيل.

Mas'alah: What is the ruling on coerced surrender of pre-emption or joking surrender?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=93)

أكره على إسقاط الشفعة أو الإبراء عن دين لم يجز ولم تبطل شفعته ولا يصح تسليم الشفعة مع الهزل ولو سد فمه مكرها ولم يتركه ينطق لم تبطل شفعته

Mas'alah: What conditions cause the pre-emptor's right to be forfeited?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=282)

(مادة 1024) يشترط أن لا يكون للشفيع رضى في عقد البيع الواقع صراحة أو دلالة مثلا إذا سمع عقد البيع وقال هو مناسب يسقط حق شفعته وليس له طلب الشفعة بعد ذلك وكذا إذا أراد أن يشتري أو يستأجر العقار المشفوع من المشتري بعد سماعه بعقد البيع يسقط حق شفعته وكذلك إذا كان وكيلا للبائع فليس له حق شفعته في العقار الذي باعه راجع مادة 100.

Mas'alah: What invalidates the right of pre-emption?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=107)

بطلت شفعته وكذلك إن أشهد في المجلس ولم يشهد على أحد المتبايعين ولا عند العقار وإن صالح من شفعته على عوض أخذه بطلت شفعته ويرد العوض

Mas'alah: What actions invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1835)

(فصل) وتبطل الشفعة بتسليم الكل، أو البعض ولو من الوكيل وبترك طلب المواثبة أو التقرير

Mas'alah: What is the chapter on what nullifies and invalidates pre-emption?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=22)

الفصل الخامس (فيما يسقط الشفعة ويبطلها)

Mas'alah: What actions nullify or invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=22)

(مادة 136) تبطل الشفعة بترك طلب المواثبة أو باختلال شرط من شروط صحته وتسقط أيضا بترك طلب التقرير والإشهاد مع إمكانه والقدرة عليه وبتأخير طلب المخاصمة شهرا بلا عذر. (مادة 137) إذا أسقط الشفيع حقه في الشفعة وتركه قبل الحكم سقط حقه وللشفعاء الأخر أن يأخذوا العقار المبيع أن طلبوا الشفعة بشروطها وأن أسقط حقه بعد الحكم له فلا يسقط ولا يكون لأحد حق فيه.

Mas'alah: What are the conditions for the validity of shuf'a and what invalidates it?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=23)

(مادة 138) يشترط لصحة الشفعة أن يطلب الشفيع كل المبيع فإن طلب أحد الشريكين نصفه بناء على أنه يستحق النصف فقط بطلت شفعته. (مادة 139) لا تبطل الشفعة بموت المشترى. (مادة 140) تبطل الشفعة بموت الشفيع قبل تملكه العقار المشفوع بالقضاء أو الرضاء سواء كان موته قبل الطلب أو بعده ولا ينتقل حقه فيها إلى ورثته. (مادة 141) إذا باع الشفيع العقار المشفوع به أو وقفه أو جعله مسجدا قبل

تملكه العقار المشفوع بطلت شفعته. (مادة 142) إذا اشترى الشفيع العقار المشفوع من المشتري سقطت شفعته وإذا سقطت شفعته فلمن دونه أو مثله في الدرجة من الشفعاء أن يأخذه بالعقد. (مادة 143) إذا استأجر الشفيع المبيع أو ساومه بيعا أو إجارة أو طلب من المشتري بيعه له تولية أي بمثل الثمن الأول سقطت شفعته. (مادة 144) إذا أخبر الشفيع بمقدار الثمن فاستكثره فسلم في الشفعة ثم تحقق له أن الثمن أقل مما أخبر به فله حق الشفعة. (مادة 145) إذا علم باسم المشتري فسلم في الشفعة ثم بان له أن المشتري هو غير من سمى فله حق الشفعة. (مادة 146) إذا بلغ الشفيع شراء نصف العقار المشفوع فسلم في الشفعة ثم تحقق له شراء كل المبيع فله الشفعة وفي عكسه لا شفعة له.

Mas'alah: What is the ruling on a coerced surrender of pre-emption rights?

Source Book: Tariqat al-Khilaf fi al-Fiqh Bayna al-A'immah al-Aslaf (book_id=97019, page=446)

وأما إذا سلم الشفعة مكرها، يحصل التسليم، لكن بوصف الفساد، كالبيع الصادر من المكره، فكان بسبيل من نقضه، كما في البيع.

Mas'alah: What are the rulings on what nullifies the right of pre-emption?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=802)

وأما الأحكام فكثيرة نذكر بعض المشهور منها فمن ذلك بيان ما تبطل به الشفعة وما لا تبطل مما يحدث من الشفيع

Mas'alah: What actions by the pre-emptor constitute surrender of the right of pre-emption?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=802)

بيان ذلك إذا اشترى الرجل دارا لها شفيع فساوم الشفيع المشتري في الدار لنفسه أو لغيره أو سأله أن يوليه إياها أو يشركه فيها أو يؤاجرها منه أو كانت أرضا فطلب منه المزارعة أو نخلا أو كرما فسأله المعاملة وذلك كله بعدما علم بالشراء فذلك كله تسليم للشفعة لأن ذا دلالة الإعراض عن طلب الشفعة لأن حكمها ينافي حكم أخذ الدار بالشفعة ولو باع الشفيع داره التي يشفع بها بعد الشراء للمشتري تبطل شفعته سواء علم بالشراء أو لم يعلم لأنه بطل الجوار الذي هو سبب الاستحقاق قبل أخذ الدار بالشفعة ولو سلم الشفعة قبل البيع لا يكون تسليما لأن الشفعة لم تثبت بعد فلا يصح إبطاله ولو سلم بعد الشراء تبطل الشفعة سواء علم أو لم يعلم

بخلاف المساومة والاستئجار

Mas'alah: What is the ruling if a pre-emptor surrenders his right for one of two co-purchasers?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=804)

وإن كانا قد اشترياها جميعا أخذ نصيب الذي لم يسلم الشفعة فيه لأن الإنسان قد يرضى بشركة واحد ولا يرضى بشركة غيره

Mas'alah: What factors nullify the right of pre-emption?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681,

page=4117)

فصل ما يبطل الشفعة] (1) قوله: في الزكاة؛ وكذا في الحج، وآية السجدة، كأن يبيع السائمة بغيرها قبل حولان الحول، أو يهب لابنه المال قبله أو قبل أشهر الحج، أو يقرأ سورة السجدة، ويدع آيتها، أو يقرأها سرا بحيث لا يسمع نفسه على المشهور؛ لأن المعتبر اسماع نفسه لا مجرد تصحيح الحروف. (2) قوله: والانخراط؛ اعلم أن الانخراط من باب الانفعال، بمعنى الدخول، يعني: درميان جماعتي رفتن وجوب تراشيدن وسخن بدرواد اشتن كسي را. كذا في ((كنز اللغات)) . (3) المراد به قوله تعالى: {فبشرهم بعذاب أليم} [آل عمران: 21] . (4) قوله: والاستبشار... الخ؛ المراد به قوله تعالى: {فبشرهم بعذاب أليم} [آل عمران: 21] ، وباب الاستفعال بمعنى الدخول في الفعل، فهذا معطوف على قوله؛ لأنه إيثار، فالمعنى هو داخل في البشارة الموعودة. (5) في ف: الجار. (6) في أ: يجب. (7) وقد نقل ملا خسرو في ((الدرر)) (2: 215) كلام الشارح وتابعه.

Mas'alah: What actions do not constitute waiver of the right of pre-emption?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=323)

ما. ما يعد تسليما بالشفعة 1286. هشام قال: سألت محمدا عن رجل قيل له: إن فلانا باع داره وهو شفيعها فقال: الحمد لله قد ادعيت شفعتها، أو قال: سبحان الله الله أكبر قد ادعيت شفعتها. أو لقي صاحبه الذي يدعى الشفعة قبله فبدأه بالسلام قبل أن يدعى الشفعة ثم ادعاها أو قال: حيث أخبر بالبيع: من اشتراها أو بكم باعها أو عطس صاحبه فشمته قبل أن يدعيها، قال محمد: في هذا كله: هو على شفعته.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor demands half and offers to leave the other half to the buyer?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=324)

1292. ولو قال: أنا شفيع هذه الدار فسلم لي نصفها بالشفعة واسلم لك النصف الباقي فأبى المشتري كان الشفيع على شفعته كلها.

Sub-topic – Witnessing and Notification Requirements

Mas'alah: Does failure to request witnesses invalidate pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=626)

أو) ترك طلب (الاشهاد) عند عقار أو ذي يد لا الاشهاد عند طلب المواثبة لانه غير لازم (مع القدرة) كما مر (

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of the principal's sons regarding the pre-emptor's surrender when agency is involved?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2422)

وإذا وكل الرجل رجلا بشراء دار أو بيعها فاشترى أو باع وشهد ابنا الموكل على الشفيع بتسليم الشفعة فإن كان التوكيل بالشراء لا تقبل شهادتهما سواء كانت الدار في يد البائع أو في يد الوكيل أو في يد الموكل وإن كان التوكيل بالبيع فإن كانت الدار في يد الموكل أو في يد الوكيل لا تقبل شهادتهما لأنهما يشهدان على أبيهما بتقرر الملك لأبيهما وإن كانت الدار في يد المشتري تقبل شهادتهما كذا في المحيط.

Mas'alah: Does the right of pre-emption lapse if the pre-emptor fails to bear witness when able?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=960)

قال: "وإذا ترك الشفيع الإشهاد حين علم بالبيع وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته" لإعراضه عن الطلب وهذا لأن الإعراض إنما يتحقق حالة الاختيار وهي عند القدرة.

Mas'alah: Does failure to bear witness upon learning of the sale invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=745)

قال وإذا ترك الشفيع الإشهاد حين علم بالبيع وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته لإعراضه عن الطلب وهذا لأن الإعراض إنما يتحقق حالة الاختيار وهي عند القدرة

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor bears witness in the assembly but not before the parties or at the property?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=745)

قال وكذلك إن أشهد في المجلس ولم يشهد على أحد المتبايعين ولا عند العقار وقد أوضحناه فيما تقدم

Mas'alah: What nullifies the pre-emption right if the pre-emptor fails to have witnesses?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4417)

قال (وإذا ترك الشفيع الإشهاد حين علم بالبيع وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته) لإعراضه عن الطلب وهذا لأن الإعراض إنما يتحقق حالة الاختيار وهي عند القدرة (وكذلك إن أشهد في المجلس ولم يشهد على أحد [العناية] [باب ما يبطل به الشفعة]

تأخير البطلان عن الثبوت مما لا يحتاج إلى بيان وجه. اعلم أن تسليم الشفعة قبل المبيع لا يصح وبعده يصح علم الشفيع بوجوب الشفعة أو لم يعلم وعلم من أسقط إليه هذا الحق أو لم يعلم، لأن تسليم الشفعة إسقاط حق ولهذا يصح من غير قبول ولا يرتد بالرد وإسقاط الحق يعتمد وجوب الحق دون علم المسقط، والمسقط إليه كالطلاق والعتاق (قوله وإذا ترك الشفيع الإشهاد حين علم) يعني طلب المواثبة بالبيع وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته، وإنما فسرنا بذلك لئلا يرد ما ذكر قبل هذا أن الإشهاد ليس بشرط. فإن ترك ما ليس بشرط في شيء لا يبطله، ويعضده قول المصنف من قبل والمراد بقوله في الكتاب أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة: أي طلب المواثبة، وقوله هاهنا لإعراضه عن الطلب، وهذا يعني اشتراطه بالقدرة (لأن الإعراض إنما يتحقق حالة الاختيار وهي عند القدرة) فالإعراض يتحقق عند القدرة، حتى لو سمع وهو في الصلاة فترك طلب المواثبة فهو على

Mas'alah: When does the pre-emptor lose his right by failing to bear witness?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=278)

. (قوله: وإذا ترك الشفيع الإشهاد حين علم وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته) يعني بهذا طلب المواثبة، وإنما قال وهو يقدر على ذلك؛ لأنه لو حال بينه وبين الإشهاد حائل فهو على شفعته.

Mas'alah: When does the pre-emptor lose his right of pre-emption by failing to bear witness?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=190)

(وإذا ترك الشفيع الإشهاد حين علم) بالبيع (وهو يقدر على ذلك) الإشهاد، بخلاف ما إذا أخذ على فمه أو كان في صلاة (بطلت شفعته) لإعراضه عن الطلب، وهو إنما يتحقق حالة الاختيار، وهو عند القدرة (وكذلك إن أشهد في المجلس ولم يشهد على أحد المتبايعين ولا عند العقار) كما مر

Mas'alah: Why is an agent's surrender of pre-emption not valid outside court?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3137)

والفرق: أن إقراره إنما صح أنه جواب الخصومة، والتسليم ليس جواب الخصومة بل هو إبطال حق على الموكل والوكيل مأمور باستيفاء الحق لا بإبطاله.

Mas'alah: What is the apparent contradiction regarding the necessity of witnessing in pre-emption?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1916)

هذا تناقض ظاهر، فإنه جعل الإشهاد أولا غير لازم ثم جعل تركه مبطلا للشفعة وإذا لم يكن لازما كيف يكون تركه مبطلا وقد أجاب السغناقي عن هذا الإشكال فقال: يحتمل أن يريد بهذا الإشهاد نفس الطلب ولكن لما كان طلب المواثبة لا ينفك عن الإشهاد في حق علم القاضي سمى هذا الطلب إشهادا، والدليل على هذا ما ذكره من التعليل في حق ترك طلب المواثبة مثل ما ذكره من التعليل هاهنا انتهى.

Mas'alah: Is a relative's claim of pre-emption heard if he was present during the sale?

Source Book: Kanz al-Daqa'iq (book_id=1896, page=690)

باع عقارا، وبعض أقاربه حاضر يعلم البيع ثم ادعى: لا تسمع

Mas'alah: Does a Jewish buyer's failure to testify on Saturday invalidate pre-emption?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=93)

سمع اليهودي بالبيع يوم السبت فلم يشهد بطلت

Mas'alah: What happens if the shafi' fails to bear witness when able to do so?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=107)

وإذا ترك الشفيع الإشهاد حين علم وهو يقدر على ذلك

Mas'alah: Does informing the pre-emptor by a minor or woman nullify pre-emption?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=331)

1326. وقال محمد: إذا أخبر الشفيع صبي أو امرأة فلم يطلب بطلت شفعته، وهو قول أبي يوسف، وفي قياس قول أبي حنيفة ما لم يخبره رجلان أو رجل عدل لا تبطل شفعته.

Mas'alah: What is Abu Hanifa's ruling on the number of witnesses required to inform the pre-emptor?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=331)

1327. وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أنه قال: ما لم يخبره رجلان أو رجل وامرأتان فهو على شفعته.

Sub-topic – Settlement (Sulh) and Compensation

Mas'alah: Does a settlement (sulh) for compensation invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=626)

و) يبطلها (صلحه منها على عوض) أي غير المشفوع لما يأتي (وعليه رده) لانه رشوة (

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor settles his pre-emption right for compensation?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5697)

وإن صالح من شفعته على عوض بطلت شفعته ورد العوض [البناية] م: (باب ما تبطل به الشفعة) ش: أي هذا باب في بيان ما تبطل به الشفعة وأوجهه؛ لأن الإبطال بعد الثبوت. م: (قال) ش: أي القدوري: م: (وإذا ترك الشفيع الإشهاد حين علم بالبيع، وهو يقدر على ذلك) ش: أي والحال أنه يقدر على ذلك الإشهاد حين العلم م: (بطلت شفعته لإعراضه عن الطلب) ش: أما إذا كان هناك مانع والظاهر أنه ترك الإشهاد لا للإعراض فلا يسقط حقه، كما إذا اشترى دارا والشفيع في بلد آخر وبينهما قوم يحاربون وهو لا يقدر على بعث الوكيل كان على شفعته. وكذا لو كان بينهما نهر مخوف أو أرض مسبغة. فإن قيل: قد ذكر قبل هذا أن طلب الإشهاد ليس بلازم وقد ذكر في "الذخيرة" أن الإشهاد ليس بشرط، وإنما ذكر أصحابنا الإشهاد عند هذا الطلب في الكتب احتياطيا لتمكن إثباته عند إنكار المشتري، فما وجه التوفيق بينهما. أجيب: بأنه يحتمل

أن يراد بالإشهاد نفس طلب المواثبة؛ لأن طلب المواثبة لا ينفك عن الإشهاد في حق علم القاضي، وسمي هذا الطلب إشهادا بدليل ما ذكره من التعليل في حق ترك طلب المواثبة مثل ما ذكره في التعليل هاهنا. قلت: إذا فسر الإشهاد بطلت المواثبة كما فسره تاج الشريعة هكذا لإيراد السؤال المذكور، فلا يحتاج إلى الجواب. م: (وهذا) ش: يعني اشتراطه القدرة م: (لأن الإعراض إنما يتحقق حالة الاختيار، وهي عند القدرة) ش: فالإعراض يتحقق عند القدرة، حتى لو سمع وهو في الصلاة فترك طلب المواثبة فهو على شفعته. وكما إذا أخذ فم الشفيع أخذ حين بلغه الخبر م: (وكذلك إن أشهد في المجلس ولم يشهد على أحد المتابعين ولا عند العقار) ش: أراد به طلب المواثبة وترك طلب التقرير فإنه يسقط شفعته أيضا م: (وقد أوضحناه فيما تقدم) ش: أشار به إلى ما ذكره في باب طلب الشفعة. [صالح من شفعته على عوض] م: (وإن صالح من شفعته على عوض بطلت شفعته) ش: بلا خلاف بين الأئمة الأربعة م: (ورد العوض) ش: وبه قال الشافعي وأحمد رحمهما الله وقال مالك – رحمه الله: لا

Mas'alah: Does settling the right of pre-emption for compensation invalidate it?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=960)

قال: "وإن صالح من شفعته على عوض بطلت شفعته ورد العوض" لأن حق الشفعة ليس بحق متقرر في المحل، بل هو مجرد حق التملك فلا يصح الاعتياض عنه، ولا يتعلق إسقاطه بالجائز من الشرط فبالفاسد أولى فيبطل الشرط ويصح الإسقاط وكذا لو باع شفعته بمال لما بينا، بخلاف القصاص لأنه حق متقرر، وبخلاف الطلاق والعتاق لأنه اعتياض عن ملك في المحل ونظيره إذا قال للمخيرة اختاريني بألف أو قال العنين

لامرأته اختاري ترك الفسخ بألف فاختارت سقط الخيار ولا يثبت العوض، والكفالة بالنفس في هذا بمنزلة الشفعة في رواية، وفي أخرى: لا تبطل الكفالة ولا يجب المال وقيل هذه رواية في الشفعة، وقيل هي في الكفالة خاصة وقد عرف في موضعه

Mas'alah: Does guaranteeing the seller's liability against defects invalidate pre-emption?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=279)

(قوله: وكذلك إن ضمن الدرك عن البائع للمشتري) لأن ضمان الدرك تصحيح للبيع، وفي المطالبة بالشفعة فسخ لذلك فلا يصح.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor settles his right of pre-emption for compensation?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=190)

(وإن صالح من) حق (شفعته على عوض أخذه) أو باعه إياه (بطلت الشفعة) لوجود الإعراض (ويرد العوض) ؛ لبطلان الصلح والبيع؛ لأنها مجرد حق التملك فلا يصح الاعتياض عنه؛ لأنه رشوة.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor settling a pre-emption claim?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=815)

كذا الصلح من الشفعة) يعني إذا صالح الشفيع من الشفعة التي وجبت له على شيء على أن يسلم الدار للمشتري فالصلح باطل [حاشية الشرنبلالي] فالعلة هناك ثقل الماشي وذلك ليس من مباشرة الإتلاف في شيء فلهذا يجعل الإتلاف مضافا إلى الشرط وهو إزالة المسكة بحفر البئر في الطريق. اهـ. [كتاب الصلح] [أركان الصلح] (كتاب الصلح) (قوله لأنه إنما يصار إليه إذا لم يكن من المدعى عليه إقرار ولا للمدعي شاهد) غير مسلم لما سيأتي أنه يصح مع الإقرار ولا شك أن الإقرار أقوى من الشهادة فيصار إليه ولو مع الإقرار والشهادة (قوله وركنه الإيجاب والقبول) قال صاحب العناية عن النهاية ركنه الإيجاب مطلقا والقبول فيما يتعين بالتعيين وأما إذا وقع الدعوى في الدراهم والدنانير وطلب الصلح على ذلك الجنس فقد تم الصلح بقول المدعي ولا يحتاج فيه إلى قبول المدعى عليه لأنه إسقاط لبعض الحق وهو يتم بالمسقط بخلاف الأول لأنه طلب البيع من غيره ولا يتم إلا بالقبول [شروط الصلح] (قوله ولو صالح الكفيل بالنفس. . . إلخ) كذا حكى الزيلعي خلافا في سقوط الكفالة. وفي الفتاوى الصغرى الكفالة بالنفس إذا لم يجز الصلح عنها هل تبطل الكفالة فيه روايتان في رواية كتاب الشفعة والحوالة والكفالة ورواية صلح أبي حفص تبطل وبه يفتي وفي صلح رواية أبي سليمان لا تبطل اهـ. (قوله كذا الصلح من الشفعة) تقدم في الشفعة وتبطل به الشفعة رواية واحدة

إذ لا حق للشفيع في المحل سوى حق التملك وهو ليس بأمر ثابت في المحل بل هو عبارة عن الولاية كما مر وفرع على قوله لا حقا لله بقوله (

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor accepting a reduction in price from the buyer?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=906)

قال المشتري للشفيع إني اشتريت هذه الدار بمائة دينار فإن أحببت أن أحطك من ثمنها عشرة دنانير فقال نعم بطلت شفعته. قالوا إنما تبطل شفعته في هذه الصورة إذا قال أحط عنك من ثمنها عشرة دنانير وأبيعها منك بتسعين دينار وأما بدون هذه الزيادة لا تبطل شفعته.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor settling with the buyer for a specific room in the property?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=906)

ولو اشترى دارا وطلب الشفيع الشفعة فصالحه المشتري من ذلك على بيت معين من الدار يدفعه إليه بحصته من الثمن ليس بمعلوم فإن أراد أن يسلم البيت إلى الشفيع ويبقي ما بقي من الدار للمشتري يشتري رجل أجنبي هذا البيت للشفيع بأمره ثم إن الشفيع يسلم الشفعة فيما بقي من الدار فيحصل الغرض لكل واحد منهما يسلم البيت للشفيع وبقية الدار للمشتري.

Mas'alah: What is Ibn Abi Layla's view on pre-emption after settlement?

Source Book: Ikhtilaf Abi Hanifah wa Ibn Abi Layla (book_id=6753, page=38)

وكان ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى يقول: لا شفعة له لأنه قد سلم ورضى. أخبرنا الحسن بن عمارة عن الحكم عن مجاهد عن ابن عباس

Mas'alah: What are the rulings on settlement and sale of the right of pre-emption?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1836)

وبالصلح عن الشفعة على عوض وعليه رده وكذا لو باع شفعته بمال، وكذا لو قال للمخيرة اختاريني بألف، أو قال العنين لامرأته ذلك فاختارته بطل خيارها، ولا يجب العوض وتبطل ببيع ما يشفع به قبل الحكم له بها وبموت الشفيع لا بموت المشتري ولا شفعة

Mas'alah: What is the ruling on a settlement between a buyer and a pre-emptor for dirhams to waive pre-emption?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=975)

رجل اشترى دارا لها شفيع فصالح الشفيع على أن يعطي للشفيع دراهم مسماة ليسلم الشفيع الشفعة بطلت الشفعة ولا يجب المال، وإن كان أخذ المال رده على المشتري. كذا في فتاوى قاضيخان.

Mas'alah: What is the ruling on settling for a portion of the property and waiving pre-emption for the remainder?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=975)

وإن صالح على أن يأخذ نصف المشتري أو ثلثه أو ربعه على أن يسلم الشفعة في الباقي

كان جائزا فإن وجد هذا الاصطلاح منهما بعد تأكد حق الشفيع بطلب المواثبة وطلب الاشهاد فإنه يصير آخذا للنصف بالشفعة حتى لا يتجدد فيما أخذ بالشفعة مرة أخرى ويصير مسلم الشفعة في النصف، حتى لو كان هذا الشفيع شريكا في المبيع أو في الطريق كان للجار أن يأخذ النصف الذي لم يأخذه هذا الشفيع بالشفعة، وإن كان هذا الاصطلاح قبل وجود الطلب من الشفيع فإنه يصير آخذا للنصف بشراء مبتدأ ويتجدد فيما أخذ الشفعة. هكذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on settling for a specific room in exchange for waiving pre-emption?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=975)

لو صالح المشتري الشفيع على أن يسلم الشفعة على بيت من الدار بحصته من الثمن فالصلح باطل وحق الشفعة باطل، وهذا إذا كان الصلح بعد تأكد حقه بالطلب، فأما قبل الطلب بطلت الشفعة. كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What is the ruling on settling for a different house in exchange for waiving pre-emption?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=975)

إذا ادعى رجل شفعة في دار فصالحه المشتري على أن يسلم له دارا أخرى بدراهم مسماة على أن يسلم له الشفعة فهذا فاسد لا يجوز. كذا في المبسوط.

Sub-topic – Sale of Pre-emption Right

Mas'alah: Does selling the right of pre-emption for money invalidate it?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=626)

و) يبطلها (بيع شفعته لمال) ولا يلزم المال وكذا الكفالة بالنفس بخلاف القود، ولو صالح على أخذ نصف الدار ببعض الثمن صح. ولو صالح على أخذ بيت بحصته من الثمن لا لجهالة الثمن عند الاخذ، ولا تسقط شفعته. (

Mas'alah: Does selling or gifting the pre-emption right nullify it?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

الشفيع إذا باع الشفعة بعدما وجبت له الشفعة لانسان أو وهبها لا تبطل شفعته لأن الشفعة لا تحتمل التمليك فلغت الهبة و البيع لأنها لمتصادف محلها *

Sub-topic – Death of Pre-emptor or Buyer

Mas'alah: Does the death of the pre-emptor before taking possession invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=626)

و) يبطلها (موت الشفيع قبل الاخذ بعد الطلب أو قبله) ولا تورث خلافا للشافعي، ولو مات بعد القضاء لم تبطل (

Mas'alah: Does the death of the buyer invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=626)

لا) يبطلها (موت المشتري) لبقاء المستحق (

Mas'alah: Does the right of pre-emption lapse upon the death of the pre-emptor?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=960)

قال: "وإذا مات الشفيع بطلت شفعته" وقال الشافعي: تورث عنه. قال رضي الله عنه: معناه إذا مات بعد البيع قبل القضاء بالشفعة، أما إذا مات بعد قضاء القاضي قبل نقد الثمن وقبضه فالبيع لازم لورثته، وهذا نظير الاختلاف في خيار الشرط وقد مر في

البيوع، ولأنه بالموت يزول ملكه عن داره ويثبت الملك للوارث بعد البيع وقيامه وقت البيع وبقاؤه للشفيع إلى وقت القضاء شرطا فلا يستوجب الشفعة بدونه

Mas'alah: Does the death of the buyer invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=960)

"وإن مات المشتري لم تبطل" لأن المستحق باق ولم يتغير سبب حقه، ولا يباع في دين المشتري ووصيته، ولو باعه القاضي أو الوصي أو أوصى المشتري فيها بوصية فللشفيع أن يبطله ويأخذ الدار لتقدم حقه ولهذا ينقض تصرفه في حياته.

Mas'alah: Why does the death of the buyer not invalidate pre-emption?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=233)

ولا تبطل بموت المشتري) لأن المستحق وهو الشفيع قائم ، وحقه مقدم على حق المشتري حتى لا تنفذ وصيته فيه ، ولا يباع في دينه فيكون مقدما على حق الوارث .

Mas'alah: Does the right of pre-emption lapse if the pre-emptor dies before the judge's ruling?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=191)

(وإذا مات الشفيع) بعد بيع المشفوع وقبل القضاء بالشفعة (بطلت شفعته) ، لأن بالموت يزول ملكه عن داره، ويثبت الملك للوارث بعد البيع، وقيام الملك من وقت

البيع إلى وقت القضاء شرط فتبطل بدونه، قيدنا موتع بما بعد البيع وقبل القضاء لأن البيع إذا كان بعد الموت ثبتت الشفعة للوارث ابتداء، وإن كان الموت بعد القضاء ولو قبل نقد الثمن فالبيع لازم للورثة

Mas'alah: Does the right of pre-emption lapse upon the death of the buyer?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=191)

(وإن مات المشتري لم تسقط) الشفعة، لأن الحق لا يبطل بموت من عليه كالأجل

Mas'alah: Does the right of pre-emption lapse upon the death of the pre-emptor?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3399)

مسألة 833 هل تسقط الشفعة بموت الشفيع

Mas'alah: Does the right of pre-emption pass to the heirs of the pre-emptor upon his death?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=891)

و لو مات الشفيع لا يكون لورثته الشفعة * و إن مات البائع و المشتري و الشفيع حي كان له الشفعة

Mas'alah: Does a seller have the right of pre-emption?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1464)

(ولا) شفعة (لمن باع) سواء كان وكيلا أو أصيلا، لأن أخذه بالشفعة سعي في نقض ما تم به، وهو الملك للمشتري، وسعي الإنسان في نقض ما تم به مردود.

Mas'alah: Does a guarantor of defects (daman al-darak) have the right of pre-emption?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1464)

(أو ضمن الدرك) أي ولا شفعة لمن ضمن عن البائع ما يلحقه في ذلك البيع، لأن في ضمانه تقريرا للبيع فكان كالبائع.

Mas'alah: Who is entitled to the right of pre-emption: the buyer or the seller?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1464)

(بل) الشفعة (لمن) أي الشفيع (شرى أو اشتري له) وأجاز، لأن الشفعة تبطل بإظهار الشفيع الرغبة عن المشفوع، ولا تبطل بإظهار الرغبة فيه. وفي الشراء إظهار الرغبة فيه، فلا يكون إبطالا للشفعة. وفي البيع إظهار الرغبة عنه، فيكون إبطالا لها. وفائدة ذلك أنه لو كان المشتري أو الموكل بالشراء شريكا في الدار ولها شريك آخر، فلكل منهما الشفعة. ولو كان هو شريكا وللدار جار، فلا شفعة للجار.

Mas'alah: Does the right of pre-emption transfer to the pre-emptor's heir upon his death?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1465)

(و) يبطلها (موت الشفيع) بعد البيع قبل القضاء بالشفعة، ولا ينتقل حق الأخذ بالشفعة إلى وارثه. وقال مالك والشافعي: ينتقل لأنه حق ثبت لإزالة الضرر عن المال فكان موروثا. ولنا: أن حق الشفعة حق تملك وهو وصف قائم بالشفيع، فلا ينتقل إلى وارثه بعد موته.

Mas'alah: Does the death of the pre-emptor after judgment invalidate pre-emption?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1465)

قيدنا بـ:قبل القضاء بالشفعة، لأن موت الشفيع لو كان بعد القضاء قبل نقد الثمن وقبض المبيع لا يبطل شفعته والبيع لازم لوارثه

Mas'alah: How does pre-emption transfer when a prior claimant forfeits or loses their right?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=18)

في أرض الحائط المشترك ثم الشريك في حقوق المبيع الخاصة ثم الجار الملاصق. وأي ترك الشفعة أو سقط حقه فيها تنتقل الشفعة إلى من يليه في الرتبة.

Mas'alah: Does the right of pre-emption lapse if the pre-emptor dies before judgment?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=807)

ولو مات الشفيع بعد طلب الشفعة والإشهاد على المشتري قبل أن يقضى له بالشفعة تبطل الشفعة عندنا ولا تثبت للورثة

Sub-topic – Conditional Sales and Delegation

Mas'alah: Does a conditional sale by the pre-emptor invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=626)

ولو باع بشرط الخيار) لنفسه (لا) يبطل لبقاء السبب. (

Mas'alah: Does requesting delegation of the sale or guaranteeing the seller's liability invalidate pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=626)

أو طلب منه أو يوليه) عقد الشراء (أو ضمن الدرك) مستدرك لما مر آنفا، فتبطل في الكل لدليل الاعراض. زيلعي. (

Mas'alah: Does guaranteeing the seller's liability nullify the right of pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=961)

والأصل أن من باع أو بيع لا شفعة له، ومن اشترى أو ابتيع له فله الشفعة، لأن الأول بأخذ المشفوعة يسعى في نقض ما تم من جهته وهو البيع، والمشتري لا ينقض شراؤه بالأخذ بالشفعة لأنه مثل الشراء" وكذلك لو ضمن الدرك عن البائع وهو الشفيع فلا

شفعة له "

Mas'alah: Does pre-emption apply when a seller sells with an option to rescind?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=744)

قال ومن باع بشرط الخيار فلا شفعة للشفيع لأنه يمنع زوال الملك عن البائع فإن أسقط الخيار وجبت الشفعة لأنه زال المانع عن الزوال ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح لأن البيع يصير سببا لزوال الملك عند ذلك

Mas'alah: When does pre-emption become established after the right of rescission is dropped?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=744)

قال فإن سقط حق الفسخ وجبت الشفعة لزوال المانع وإن بيعت دار بجنبها وهي في يد البائع بعد فله الشفعة لبقاء ملكه وإن سلمها إلى المشتري فهو شفيعها لأن الملك له

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a sale is made with a stipulation of option (khiyar)?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=279)

(قوله: ومن باع بشرط الخيار فلا شفعة للشفيع) لأنه يمنع زوال المبيع عن ملك البائع فصار كما لم يبع.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the seller drops the option (khiyar)?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=279)

(قوله: فإن أسقط الخيار وجبت الشفعة) لأنه زال المانع عن الزوال ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح؛ لأنه إذا أسقط الخيار لزمه البيع.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the seller has an option to rescind?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=191)

(ومن باع بشرط الخيار) له) فلا شفعة للشفيع؛ لأنه يمنع زوال الملك (فإن أسقط) البائع (الخيار وجبت الشفعة) ؛ لزوال المانع عن الزوال، ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح؛ لأن البيع يصير سببا لزوال الملك عند ذلك، هداية

Mas'alah: What is the ruling when the buyer sends a messenger to offer delegation of the property to the pre-emptor?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=905)

وكذا لو بعث المشتري للشفيع رجلا يقول للشفيع ذلك فقال الرجل المبعوث للشفيع أن فلانا اشترى هذه الدار بكذا وهو يقول لك إن أحببت أن أوليكها بما اشتريتها به وليتكها وقال الشفيع نعم وليتها فإنه تبطل شفعته.

Mas'alah: Is there pre-emption in the return of property due to an option?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1464)

(ولا) شفعة (في رد) أي بسبب رد عقار (بخيار) سواء كان خيار رؤية أو شرط أو عيب (إلا) في رد بسبب (خيار عيب بلا قضاء) لأن الشفعة ثبتت فيه خلافا لزفر

Mas'alah: Does pre-emption apply to a sale with a stipulation of option for the seller?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=19)

(مادة 116) لا شفعة فيما بيع بشرط الخيار للبائع إلا إذا أسقط البائع خياره حتى لزم البيع فتجب فيه الشفعة للشفيع أن طلبها عند البيع بشروطها.

Mas'alah: Does silence when the seller has an option constitute waiver of pre-emption?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=323)

السكوت عند الإشهاد 1285. وروى عن أبي يوسف أيضا في رجل اشترى دارا على أن البائع بالخيار فسكت الشفيع عن الإشهاد، فذلك تسليم، وقال أبو يوسف: مرة ليس بتسليم ما لم يجز البائع البيع ولا يكون سكوته تسلي

Sub-topic – Pre-emptor's Purchase from Buyer

Mas'alah: Does the pre-emptor's purchase from the buyer invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=626)

و) يبطلها (شراء الشفيع من المشتري) ظن دونه أو مثله أخذها بالشفعة بالعقد الاول أو الثاني، بخلاف ما لو اشتراها ابتداء حيث لا شفعة لمن دونه (

Mas'alah: What happens if the pre-emptor sells his property before the pre-emption is decreed?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=746)

قال وإذا باع الشفيع ما يشفع به قبل أن يقضي له بالشفعة بطلت شفعته لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك وهو الاتصال بملكه ولهذا يزول به وإن لم يعلم بشراء المشفوعة كما إذا سلم صريحا أو إبراء عن الدين وهو لا يعلم به وهذا بخلاف ماله إذا باع الشفيع داره بشرط الخيار له لأنه يمنع الزوال فبقي الاتصال

Mas'alah: Does selling the property that gives pre-emption right invalidate the claim?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=279)

(قوله: وإذا باع الشفيع ما يشفع به قبل أن يقضى له بالشفعة بطلت) هذا إذا كان البيع باتا لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك وهو الاتصال بملكه وسواء باع وهو عالم بشراء المشفوعة، أو لم يعلم فإن كان بيعه بشرط الخيار له قبل أن يقضى له بالشفعة لم تبطل شفعته؛ لأن خياره يمنع زوال ملكه فيبقى الاتصال، وهذا إذا اختار فسخ البيع وكذا إذا طلب الشفعة في مدة الخيار فذلك منه نقض للبيع وله الشفعة.

Mas'alah: Does the seller's agent lose his pre-emption right if he sells the property?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=279)

(قوله: ووكيل البائع إذا باع وهو شفيع فلا شفعة له) ؛ لأن عقد البيع يوجب عليه تسليم المبيع إلى المشتري فإذا كان التسليم لازما له كان ذلك مبطلا لشفعته.

Mas'alah: Does the buyer's agent retain his pre-emption right after purchasing?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=279)

(قوله: ووكيل المشتري إذا ابتاع وهو شفيع فله الشفعة) ؛ لأن البيع يحصل للموكل بعقد البيع، والشفعة تجب بعده فلا تبطل إلا بتسليم، أو سكوت ولم يوجد واحد منهما، ولأن أخذه بالشفعة تتميم للعقد فلذلك صحت له فإن قلت: كيف يقضى له بها قلت: إن كان الآمر حاضرا قضي له بالشفعة على الآمر ويؤمر المشتري وهو الشفيع بقبضها لنفسه وعهدته على البائع، وإن كان الآمر غائبا قبضها أولا للآمر، والعهدة عليه وكذا

إذا اشترى وشرط الخيار لغيره وذلك الغير شفيع فاختار البيع فله الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on an agent for claiming pre-emption waiving the right?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=279)

مسألة: الوكيل بطلب الشفعة إذا سلم الشفعة جاز التسليم عندهما وهو الصحيح وقال محمد: هو على شفعته.

Mas'alah: Does selling the property that gives the right of pre-emption invalidate the claim?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=191)

(فإن باع الشفيع ما) أي ملكه الذي (يشفع به) من غير خيار له (قبل أن يقضى له بالشفعة بطلت شفعته) ، لأن سبب الأخذ بها - وهو الجوار - قد زال. - -- قيدنا بعدم الخيار له لأنه لو باع بشرط الخيار له لا تبطل؛ لبقاء السبب

Mas'alah: Does the seller's agent who is also the pre-emptor have the right of pre-emption?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=191)

(ووكيل البائع إذا باع وكان هو الشفيع فلا شفعة له، وكذلك إن ضمن الدرك عن البائع الشفيع) ؛ لأنه يسعى في نقض ما تم من جهته

Mas'alah: What is the ruling if the buyer offers to transfer the property to the pre-emptor and the pre-emptor accepts?

Source Book: Al-Makharij fi al-Hiyal (book_id=44564, page=81)

قلت أرأيت إن جاء الشفيع وقد اشترى المشتري الدار ولم يحتل في الشفعة بشيء فأراد الشفيع أخذ الدار فقال المشتري إن شئت أن أوليك هذا الدار فعلت، فقال الشفيع فإني أحب ذلك، فقال المشتري لست أفعل وقد سلمت إلي الدار بطلبتك إلي أن أوليك الدار، قال هذا كما قال المشتري وقد سلم الشفيع الشفعة بما طلب أن يوليه وهذا بمنزلة المساومة ولا شفعة في الدار،

Mas'alah: What is the ruling if the buyer sends a message to the pre-emptor offering to transfer the property?

Source Book: Al-Makharij fi al-Hiyal (book_id=44564, page=81)

قلت أرأيت إن لم يقل ذلك للمشتري ولكن المشتري أرسل إلى الشفيع بذلك فقال الشفيع للرسول مثل ما وصفت لك؟ قال هو أيضا إبطال للشفعة،

Mas'alah: Does negotiating a sale with the buyer nullify the pre-emptor's right?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=331)

هل تبطل الشفعة بمساومة المشتري الشفيع داره؟

Sub-topic – Misrepresentation of Sale or Buyer

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer's identity is misrepresented?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=626)

ولو علم أن المشتري زيد فسلم ثم بان أنه بكر فله الشفعة، ولو علم أن المشتري هو مع غيره كان له أخذ نصيب غيره) لعدم التسليم في حقه (

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the extent of the sale is misrepresented?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=626)

ولو بلغه شراء النصف فسلم ثم بلغه شراء الكل، فله الشفعة في الكل وفي عكسه) بأن أخبر بشراء الكل فسلم ثم ظهر شراء النصف (لا شفعة له على الظاهر) لان التسليم في الكل تسليم في كل أبعاضه بخلاف عكسه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the price includes unknown fulus?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=627)

وكذا لو اشترى بدراهم معلومة) بوزن إو إشارة (مع قبضة فلوس أشير إليها وجهل قدرها وضيع الفلوس بعد القبض) في المجلس، لان جهالة الثمن تمنع الشفعة. درر.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the seller admits to a share in the purchased property?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2409)

وذكر الخصاف في إسقاط الشفعة أن البائع إذا أقر بسهم من الدار المشتراة ثم باع منه بقية الدار فالجار لا يستحق الشفعة وكان أبو بكر الخوارزمي يخطئ الخصاف في هذه ويفتي بوجوب الشفعة للجار؛ لأن الشركة ما ثبتت إلا بإقراره كذا في الذخيرة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor waives his right based on incorrect information about the buyer's identity?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=961)

وإذا قيل له إن المشتري فلان فسلم الشفعة ثم علم أنه غيره فله الشفعة" لتفاوت الجوار "

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor is informed of a partial sale and later discovers the full sale?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=961)

ولو بلغه شراء النصف فسلم ثم ظهر شراء الجميع فله الشفعة" لأن التسليم لضرر الشركة ولا شركة، وفي عكسه لا شفعة في ظاهر الرواية لأن التسليم في الكل تسليم في أبعاضه، والله أعلم.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor is told the buyer is a specific person and later learns it was someone else?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=747)

قال وإذا قيل له إن المشتري فلان فسلم الشفعة ثم علم أنه غيره فله الشفعة لتفاوت الجوار ولو علم أن المشتري هو مع غيره فله أن ياخذ نصيب غيره لأن التسليم لم يوجد في حقه ولو بلغه شراء النصف فسلم ثم ظهر شراء الجميع فله الشفعة لأن التسليم لضرر الشركة ولا شركة وفي عكسه لا شفعة في ظاهر الرواية لأن التسليم في الكل تسليم في أبعاضه والله أعلم فصل

Mas'alah: What are the rulings on mistaken information and tricks to nullify pre-emption?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=500, page=220)

وإذا قيل للشفيع: إن المشتري فلان فسلم ثم تبين أنه غيره فله الشفعة، وإذا قيل له إنها بيعت بألف فسلم ثم تبين أنها بيعت بأقل أو بمكيل أو موزون فهو على شفعته، ولا تكره (م) الحيلة في إسقاط الشفعة قبل وجوبها، ومن باع سهما ثم باع الباقي فالشفعة في السهم الأول لا غير، وإن اشتراها بثمن مؤجل فالشفيع إن شاء أداه حالا، وإن شاء بعد الأجل ثم يأخذ الدار، [الاختيار لتعليل المختار] البائع. قال: (وإذا قيل للشفيع إن المشتري فلان فسلم، ثم تبين أنه غيره فله الشفعة) لتفاوت الناس في الجوار. فقد يرضى بفلان لخيره، ولم يرض بغيره فلم يوجد التسليم في حقه؛ وكذا لو ظهر أن المشتري اشتراها لغيره؛ ولو قيل إن المشتري زيد، فسلم فإذا هو زيد وعمرو فله أخذ نصيب عمرو. (وإذا قيل له: إنها بيعت بألف فسلم، ثم تبين أنها بيعت بأقل أو بمكيل أو

موزون فهو على شفعته) ، أما الأول فلأن الرضا بالأكثر لا يكون رضا بالأقل؛ وأما الثاني فلاحتمال تعذر الدراهم عليه وتيسر ما بيع به من المكيل والموزون؛ وكذلك العددي المتقارب، وسواء كانت قيمته ألفا أو أقل أو أكثر، لأن الواجب المثل، بخلاف ما إذا بيع بعبد أو أمة قيمتها ألف أو أكثر، لأن الواجب ألف حتى لو كانت قيمته أقل من ألف لم تبطل شفعته لأن الواجب القيمة. ولو قيل إنها بيعت بجارية فظهر أنها بيعت بعبد أو عرض آخر، ننظر إن كانت قيمة العبد أو العرض مثل قيمة الجارية أو أكثر بطلت، وإن كانت أقل لم تبطل لأن الواجب القيمة. ولو قيل بيعت بألف درهم فظهر أنها بيعت بمائة دينار، قال الكرخي: إن كانت قيمتها ألفا أو أكثر بطلت؛ وإن كانت أقل لم تبطل، وهو قول أبي يوسف لأنهما جعلا كجنس واحد في الثمنية. وأشار محمد في الأصل إلى بقاء الشفعة، وهو قول أبي حنيفة وزفر لأنهما جنسان مختلفان حتى يجوز بيع أحدهما بالآخر متفاضلا، ولأنه ربما يسهل عليه أحدهما دون الآخر؛ ولو قيل بيعت بألف ثم حط البائع عن المشتري فله الشفعة، لأن الحط يلتحق بأصل العقد فصار كأنه باعها بأقل. قال: (ولا تكره الحيلة في إسقاط الشفعة قبل وجوبها) عند أبي يوسف؛ لأنه منع من وجوب الحق، ويكره عند محمد لأنها شرعت لدفع الضرر والحيلة تنافيه. والحيلة في إسقاط الزكاة على هذا. قال: (ومن باع سهما ثم باع الباقي فالشفعة في السهم الأول لا غير) لأن الشفيع جار والمشتري شريك في المبيع ثانيا، فيقدم عليه وهذه حيلة، وهو أن يبيع الأول بثمن كثير والباقي بثمن قليل؛ وإن اشتراها بثمن ودفع عنه ثوبا أخذها بالثمن الأول لأنه يستحق المبيع بما وقع العقد عليه لما مر، وهذه أيضا حيلة، وهو أن يعقد العقد بألف مثلا، فيدفع عنها ثوبا يساوي مائة. قال: (وإن اشتراها بثمن مؤجل فالشفيع إن شاء أداه حالا، وإن شاء بعد الأجل ثم يأخذ الدار) لأن الرضا بالتأجيل على المشتري

Mas'alah: Whose statement is accepted when seller and buyer agree on a stipulation of option against the pre-emptor?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=287)

اتفق البائع والمشتري أن البيع كان يشرط الخيار للبائع وأنكر الشفيع فالقول قولهما في قول أبي حنيفة ومحمد وإحدى الروايتين عن أبي يوسف القول قول الشفيع

Mas'alah: Whose statement is accepted when the seller claims an option but the buyer and pre-emptor deny it?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=287)

وفي الجامع إذا ادعى البائع وأنكر المشتري والشفيع ذلك فالقول قول المشتري استحسانا وذكر في النوادر أن القول قول البائع وهو القياس

Mas'alah: Whose statement is accepted when the buyer claims an option but the seller and pre-emptor deny it?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=287)

وكذا لو ادعى المشتري الخيار وأنكر البائع والشفيع

Mas'alah: Whose statement is accepted when the pre-emptor denies knowledge of the sale and claims he did not waive his right?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=287)

ولو اشترى دارا فقال الشفيع للمشتري بعني هذه الدار وقال اوهبت شفعتك فقال الشفيع لم أعلم بالبيع فالقول قوله مع اليمين

Mas'alah: How does the pre-emptor's admission that the buyer's purchase was invalid nullify pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=905)

ولو بعث المشتري إلى الشفيع رجلا فقال للشفيع قد كنت اشتريت من فلان معني البائع هذه الدار قبل شراء هذا الرجل فقال الشفيع نعم بطلت الشفعة لأن الشفيع أقر أن شراء هذا المشتري لم يصح فلم تثبت به الشفعة.

Mas'alah: How does the pre-emptor's claim of ownership nullify his right of pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=905)

وكذا لو قال ذلك الرجل للشفيع هذه الدار لك ولم يكن لفلان البائع فقال الشفيع نعم بطلت شفعته لأنه لما ادعى الملك لنفسه فقد أقر بأنه لا شفعة له. ولو

Mas'alah: Does pre-emption fall if the buyer or price is misidentified?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1465)

(فإن سلم)، أي إذا أخبر بأن المشتري زيد فسلم (شراء زيد فظهر شراء غيره، أو) بلغه أن الثمن ألف فسلم (الشراء بألف فظهر) أنه (بأقل أو بمثلي) ، قيمته ألف أو أكثر (لا تسقط) الشفعة. – ––

*** أما إذا ظهر أن المشتري غير زيد فلتفاوت الناس في الجوار والشركة، وأما إذا ظهر أن الثمن أقل أو أنه مثلي فلأن تسليمه في كثرة الثمن لا يدل على تسليمه في قلته، وتسليمه في أحد الجنسين لا يكون تسليما في الآخر إذ ربما يتعذر عليه ما سلم فيه ويسهل عليه الآخر.

Mas'alah: Does a pre-emptor lose his right if he was told a false price?

Source Book: Ikhtilaf Abi Hanifah wa Ibn Abi Layla (book_id=6753, page=38)

قال: وإذا اشترى الرجل الدار وسمى أكثر مما أخذها به فسلم ذلك الشفيع ثم علم بعد ذلك أنه أخذها بدون ذلك، فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول: هو على شفعته، لأنه إنما سلم بأكثر من الثمن. وبه نأخذ.

Mas'alah: What if the pre-emptor is told the buyer is someone else?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1837)

الشفعة ولو بان أن بيعت بعرض قيمته ألف أو بدنانير قيمتها ألف فلا، ولو قبل له المشتري فلان فسلم فبان أنه غيره فله الشفعة

Mas'alah: What if the pre-emptor hears of a half sale but it turns out to be the whole?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1838)

ة في حصة الغير ولو بلغه بيع النصف

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor is told half was sold but the whole was sold?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=804)

ولو بلغه أنها بيعت نصفها فسلم ثم ظهر أنه باع الكل فله الشفعة

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor is told the whole was sold but only half was sold?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=804)

وإن كان على عكس هذا فلا شفعة له لأن الإنسان ربما لا يرضى مع الشريك فكان التسليم بناء عليه ويرضى بالدار كلها

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor is told the buyer is Zayd but it turns out to be Amr?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=804)

ولو أخبر أن المشتري زيد فسلم ثم ظهر أنه عمرو فله الشفعة

Sub-topic – Legal Stratagems (Hiyal) to Nullify Pre-emption

Mas'alah: What is the legal stratagem to nullify pre-emption rights?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=627)

وحيلة كله أن يشتري الذراع أو السهم بكل الثمن إلا درهما ثم الباقي بالباقي، وليس له تحليفه بالله ما أردت به إبطال شفعتي، وله تحليفه بالله إن البيع الاول ما كان تلجئه.

مؤيد زاده

Mas'alah: What is the stratagem of mixing known dirhams with unknown fulus to prevent pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=627)

وحيلة أخرى أحسن وأسهل وهي المتعارفة في الامصار ذكرها بقوله)

Mas'alah: Is it permissible to use legal tricks to nullify pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=627)

)

Mas'alah: Is it permissible to use legal tricks to nullify pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=627)

تكره الحيلة لاسقاط الشفعة بعد ثبوتها وفاقا) كقوله للشفيع اشتره مني. ذكره البزازي.

Mas'alah: What is the legal trick to drop a legal trick in pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=627)

)

Mas'alah: Is there any legal trick to drop a legal trick in pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=627)

ولا حيلة) موجودة في كلامهم (لاسقاط الحيلة) بزازية. قال: وطلبناها كثيرا فلم نجدها.

Mas'alah: What is the disagreement between Abu Yusuf and Muhammad regarding legal stratagems for nullifying pre-emption and zakat?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5715)

وتكره عند محمد – رحمه الله – لأن الشفعة إنما وجبت لدفع الضرر، ولو أبحنا الحيلة ما دفعناه. ولأبي يوسف – رحمه الله: أنه منع عن إثبات الحق فلا يعد ضررا، وعلى هذا

الخلاف الحيلة في إسقاط الزكاة. [البناية] بإبطال ومن هذا الجنس ثلاث مسائل، إحداها هذه، والثانية الحيلة في منع وجوب الزكاة. والثالثة: الحيلة لدفع الربا بأن باع مائة درهم وفلسا بمائة وعشرين درهم. وقال الخصاف في أول كتاب "الحيل" : لا بأس بالحيل فيما يحل ويجوز. وأما الحيلة بشيء يتخلص به الرجل من الحرام ويخرج إلى الحلال، مما كان من هذا ونحوه فلا بأس به، وإنما يكره من ذلك أن يحتال الرجل في حق الرجل حتى يبطله أو يحتال في باطل حتى يموته، أو يحتال في شيء حتى يدخل فيه شبهة. م: (وتكره عند محمد – رحمه الله –) ش: وبه قال الشافعي. وعند أحمد بالحيلة لا تسقط الشفعة. وفي صورة الموهوب أو جهالة الثمن يأخذ بثمن المثل لقوله – صلى الله عليه وسلم: «لا تحل الخديعة» . قلنا: الحيلة لدفع الضرر عن نفسه مشروع بالآية والحديث، وإن كان الغير يتضرر به في ضمنه فكيف إذا لم يتضرر م: (لأن الشفعة إنما وجبت لدفع الضرر، ولو أبحنا الحيلة ما دفعناه) ش: أي الضرر. م: (ولأبي يوسف: أنه منع عن إثبات الحق) ش: أي في التحيل منع عن وجوب الحق عليه م: (فلا يعد ضررا) ش: فلا يكره كما لا تكره الحيلة في إسقاط الربا م: (وعلى هذا الخلاف) ش: المذكور بين أبي يوسف ومحمد – رحمهما الله – م: (الحيلة في إسقاط الزكاة) ش: فعند أبي يوسف – رحمه الله: لا يكره، وعند محمد: تكره. وقيل: الفتوى على قول أبي يوسف في الشفعة، وعلى قول محمد في الزكاة، والله سبحانه وتعالى أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on selling a house except a small portion to nullify pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=962)

فصل: قال: "وإذا باع دارا إلا مقدار ذراع منها في طول الحد الذي يلي الشفيع فلا

شفعة له" لانقطاع الجوار، وهذه حيلة، وكذا إذا وهب منه هذا المقدار وسلمه إليه لما بينا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a share is bought and then the rest, and the stratagem to avoid it?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=962)

وإذا ابتاع منها سهما بثمن ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الأول دون الثاني" لأن الشفيع جار فيهما، إلا أن المشتري في الثاني شريك فيتقدم عليه، فإن أراد الحيلة ابتاع السهم بالثمن إلا درهما مثلا والباقي بالباقي، وإن ابتاعها بثمن ثم دفع إليه ثوبا عوضا عنه فالشفعة بالثمن دون الثوب لأنه عقد آخر، والثمن هو العوض عن الدار.

Mas'alah: What is the ruling on a stratagem to nullify pre-emption by selling at inflated price and paying with a garment?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=962)

قال رضي الله عنه: وهذه حيلة أخرى تعم الجوار والشركة فيباع بأضعاف قيمته ويعطى بها ثوب بقدر قيمته، إلا أنه لو استحقت المشفوعة يبقى كل الثمن على مشتري

الثوب لقيام البيع الثاني فيتضرر به والأوجه أن يباع بالدراهم الثمن دينار حتى إذا استحق المشفوع يبطل الصرف فيجب رد الدينار لا غير. قال: "

Mas'alah: Is it disliked to use legal stratagems to nullify pre-emption according to Abu Yusuf and Muhammad?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=963)

ولا تكره الحيلة في إسقاط الشفعة عند أبي يوسف وتكره عند محمد" لأن الشفعة إنما وجبت لدفع الضرر، ولو أبحنا الحيلة ما دفعناه ولأبي يوسف أنه منع عن إثبات الحق فلا يعد ضررا، وعلى هذا الخلاف الحيلة في إسقاط الزكاة.

Mas'alah: What is the ruling on a sale that excludes a small portion to prevent pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=747)

قال وإذا باع دارا إلا مقدار ذراع منها في طول الحد الذي يلي الشفيع فلا شفعة له لانقطاع الجوار وهذه حيلة وكذاإذا وهب منه هذا المقدار وسلمه إليه لما بينا

Mas'alah: What is a legal stratagem to eliminate pre-emption for both neighbor and partner?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=747)

قال رضي الله عنه وهذه حيلة أخرى تعم الجوار والشركة فيباع بأضعاف قيمته ويعطى بها ثوب بقدر قيمته إلا أنه لو استحقت المشفوعة يبقى كل الثمن على مشتري الثوب لقيام البيع الثاني فيتضرر به والأوجه أن يباع بالدراهم الثمن دينار حتى إذا استحق المشفوع يبطل الصرف فيجب رد الدينار لا غير

Mas'alah: What tricks invalidate the pre-emptor's right?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=279)

للشفيع اشتر مني ولا تخاصمني فيها فقال اشتريت بطلت شفعته وكذا إذا قال له أؤجرك مائة سنة بدرهم، أو أعيرك جميع عمرك فطلب الشفيع ذلك بطلت شفعته وهذه كلها حيل في إبطال الشفعة.

Mas'alah: Is it disliked to use a legal stratagem to nullify pre-emption according to Abu Yusuf?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=282)

(قوله: ولا تكره الحيلة في إسقاط الشفعة عند أبي يوسف) لأنه امتناع عن إيجاب حق عليه فلا يكره.

Mas'alah: Is it disliked to use a legal stratagem to nullify pre-emption according to Muhammad?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=282)

(قوله: ويكره عند محمد) ؛ لأن الشفعة تجب لدفع الضرر عن الشفيع، وفي إباحة الحيلة تبقية الضرر عليه فلم يجز، والفتوى على قول أبي يوسف قبل الوجوب وعلى قول محمد بعد الوجوب يعني إذا كانت الحيلة بعد البيع تكون الفتوى على قول

محمد، وإن كانت قبله فعلى قول أبي يوسف وعلى هذا اختلفوا في الحيلة لإسقاط الزكاة فأجازها أبو يوسف وكرهها محمد، والفتوى على قول محمد وكذا هذا الاختلاف في الحيلة لإسقاط الحج، وأجمعوا أنه إذا ترك آية السجدة وتعدى إلى غيرها لكي لا تجب عليه السجدة أنه يكره كذا في الخجندي.

Mas'alah: What is the stratagem to avoid pre-emption by changing the currency of the sale price?

Source Book: Al-Makharij fi al-Hiyal (book_id=44564, page=131)

قال وسألت أبا يوسف رحمه الله عن الرجل يشتري دارا بألف درهم فخاف أن يأخذها جارها بالشفعة فاشتراها بألف دينار من صاحبها ثم أعطاه بالألف دينار ألف درهم؟ قال هو جائز، لأن هذه مصارفة بالثمن قبل القبض، وذلك جائز لحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: يا رسول الله، عليك السلام، إني أبيع الإبل بالبقيع، وربما أبيعها بالدراهم وآخذ مكانها دنانير، فقال صلى الله عليه وسلم: "لا بأس إذا افترقتما وليس بينكما عمل" .

Mas'alah: How can a person avoid an oath when buying property for a minor child?

Source Book: Al-Makharij fi al-Hiyal (book_id=44564, page=131)

وإن أحب أن لا يكون عليه يمين اشتراها كذلك لولده الصغير، فلا يكون عليه يمين في ذلك، لأن الاستحلاف لرجاء النكول أو الإقرار، وهو لو أقر بذلك لم يصح إقراره في حق الصغير، فإن لم يكن له ولد صغير فالسبيل أن يأمره بعض أصدقائه أن يشتريها له

ذلك ويشهد على الوكالة ويجعله جائز الأمر في ذلك، فإن اشتراها لم يكن بين الشفيع والمشتري في ذلك خصومة في قول محمد، رحمه الله، وفي قول أبي يوسف ما دامت في يده فهو خصم للشفيع إلا أن يشهد على تسليمها إلى الآمر ثم يودعها الآمر منه أو يعيرها.

Mas'alah: Is it permissible to use legal stratagems to nullify pre-emption rights according to Abu Yusuf and Muhammad?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1918)

قوله: (ولا تكره الحيلة في إسقاط الشفعة عند أبي يوسف، وتكره عند محمد لأن الشفعة إنما وجبت لدفع الضرر، ولو أبحنا الحيلة ما دفعناه ولأبي يوسف أنه منع من إثبات الحق فلا يعد ضررا، وعلى هذا الخلاف الحيلة في إسقاط الزكاة) .

Mas'alah: Why is Muhammad's view on legal stratagems to nullify pre-emption stronger than Abu Yusuf's?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1919)

قول محمد أقوى من قول أبي يوسف، والمكروه عنده حرام، فلا يجوز فعل مثل هذه الحيلة عنده، وهو الحق، ولا ينبغي للحاكم أن يعين على فعل هذا المحرم لأن قصد هذا المتحيل منع حق الشفيع، وحق الشفيع ثابت شرعا، ومن الممتنع أن يشرع الله حق الشفعة ويشرع الحيلة على إسقاطه، ويجب صيانة الشريعة عن مثل هذا؛ لأنه يبقى من باب العبث، وذلك محال في الشريعة وقد قص الله تعالى علينا قصة أصحاب السبت،

وما فعلوا وما فعل بهم لنعتبر وننزجر عن مثل ذلك الفعل. وكذلك قص الله علينا قصة أصحاب الجنة: {إذ أقسموا ليصر منها مصبحين 17} ولا يستثنون {18} فطاف عليها طائف من ربك وهم نائمون، وقد قال – صلى الله عليه وسلم: "لا تفعلوا كما فعلت اليهود، تستحلوا محارم الله بأدنى الحيل" ، وقال – صلى الله عليه وسلم: "لعن الله اليهود، حرمت عليهم الشحوم فجملوها"

Mas'alah: What is the ruling on legal tricks (hiyal) to nullify the right of pre-emption (shuf'a) in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1920)

فمن تحيل على إبطال شفعة الشفيع فقد نوى إبطال حق شرع الله، وقد ورد عن السلف في ذم الحيل/ وأهلها ما يضيق عنه هذا المختصر، فمنه: قول أيوب السختياني في أهل الحيل: يخادعون الله كأنما يخادعون الصبيان.

Mas'alah: What is the ruling on legal tricks to nullify the right of pre-emption in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1920)

وكذلك إذا تحيل على إسقاط الشفعة يجب أن يعامل بضد قصده، وهذا

Mas'alah: What is the ruling on legal tricks (hiyal) to nullify the right of pre-emption (shuf'a) in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1921)

مذهب مالك وأحمد وغيرهما في كل متحيل قصد إبطال حق أو تحقيق باطل، أو تحليل حرام، أو تحريم حلال.

Mas'alah: What are the rulings on surrender of pre-emption and stratagems for its invalidation?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=904)

بالنفس الطالب على مال لا يجب المال وهل يبرأ عن الكفالة في رواية عن أبي حفص رحمه الله تعالى يبرأ ولا يبرأ وفي رواية أبي سليمان رحمه الله تعالى ولو أن أجنبيا قال للشفيع أصالحك على كذا من الدراهم على أن تسلم الشفعة ولم يفل لي فقبل الشفيع لا يجب المال على الأجنبي ولا تبطل شفعته.ولو قال الشفيع للبائع سلمت لك بيعك أو قال للمشتري سلمت لك شراءك بطلت شفعته وإن قال لأجنبي سلمت لك شراء هذه الدار لم يكن ذلك تسليما ولا تبطل شفعته. وإن قال الشفيع للمشتري سلمت هذه الدار لك أو شفعة هذه الدار لك إن كنت اشتريتها لنفسك وقد كان المشتري اشتراها لغيره لا تبطل شفعته لأنه علق التسليم بالشرط وتسليم الشفعة إسقاط يحتمل التعليق والمعلق بالشرط لا ينزل عند عدم الشرط. ولو أن الشفيع قال للمشتري سلم لي نصف الدار بالشفعة فأبى المشتري لا تبطل شفعته وهو الصحيح. وكذا لو قال الشفيع أنا شفيع هذه الدار سلم لي نصفها بالشفعة فأسلم لك النصف الباقي فأبى المشتري لا تبطل شفعته.ولو أن البائع والمشتري قالا للشفيع أبرئنا عن كل خصومة لك قبلنا ففعل وهو لا يعلم ثبوت الشفعة بطلت شفعته قضاء ولا تبطل فيما بينه وبين الله تعالى. وهو كرجل قال لغيره اجعلني في حل ففعل ولم يعلم بما له قبله في القضاء يبرأ عما له عليه ولا يبرأ فيما بينه وبين الله تعالى.ولو أن رجلا أوصى بداره لرجل فلم يعلم به الموصى له

ومات الموصي وبيعت دار بجنب دار الوصية ثم قبل الموصى له الوصية فلا شفعة للموصى له في الدار الثانية لأنه لم يملك الوصية قبل القبول فلا يكون جار الدار الثانية ولو أن الموصى له مات قبل أن يعلم بالوصية ثم بيعت الدار الثانية بجنبها فادعى ورثة الموصى له الشفعة في الدار الثانية كان لهم ذلك لأن موت الموصى له قبل القبول يكون قبولا للوصية وصارت الوصية ميراثا عنه لورثته فإذا ثبت الملك للورثة تحقق لهم سبب الشفعة وهو الجوار. وأما الحيل في إبطال الشفعة ذكر الخصاف رحمه الله تعالى فيه منها ما يكون تزهيدا عن طلب الشفعة ومنها ما يكون إبطالا أما ما يكون إبطالا فمنها أن يهب البائع الدار للمشتري ويشهد على الهبة والمشتري يهب الثمن للبائع ويشهد عليها فلا تثبت الشفعة إذا لم تكن الهبة بشرط العوض إلا أن هذه الحيلة لا يملكها بعض الناس لأنها تبرع ومن الناس من لا يملك التبرع كالأب والوصي وغيرهما. ومنها أن يتصدق بالدار على إنسان ثم المشتري يتصدق بمثل الثمن على البائع وهي والهبة سواء إلا أن في الهبة للأجنبي يملك الرجوع وفي الصدقة لا يملك الرجوع. ومنها أن يهب جزأ شائعا من الدار ثم يترافعان إلى القاضي الذي يرى هبة المشاع فيما يحتمل القسمة جائزة فيحكم بجواز الهبة ثم يبيع بقية الدار منه فيكون الموهوب له مقدما على الجار. ومنها أن يهب الدار بشرط العوض إلا أن هذا على الرواية التي لا تثبت الشفعة في الهبة بشرط العوض أما في الروايات الظاهرة تثبت الشفعة في الهبة بشرط العوض فإن أراد أن لا يأخذ الشفيع في ظاهر الرواية ينبغي أن يأخذ الموهوب له الدار إلا جزأ منها ويأخذ الواهب كل العوض إلا دانقا فلا تثبت الشفعة للشفيع فإن في الهبة بشرط العوض قالوا إنما يثبت الملك للموهوب له إذا قبض الكل أما إذا لم يقبض الكل لا يثبت له الملك ولا ينقطع حق الواهب وبكون للواهب أن يرجع من غير قضاء ولا رضا روي ذلك عن محمد رحمه الله تعالى نصا فيكون هذا كالبيع بشرط الخيار للبائع وثم لا تثبت الشفعة للشفيع ما بقي حق البائع.

هذا إذا كان الموهوب شيئا يحتمل القسمة فإن كان لا يحتمل القسمة كالبيت الصغير والحانوت إذا وهب منها جزأ معلوما شائعا جاز عند الكل ولا يكون للجار أن يأخذ بالشفعة. ومنها أن يشتري البناء أولا في صفقة ثم يشتري العرصة بثمن غال فلا تثبت الشفعة في البناء لأنه نقلى ولا يرغب الشفيع في أخذ العرصة بثمن غال فكان تزهيدا وكذا لو وهب البناء بأصله ثم يشتري العرصة بثمن غال وكذلك في الكروم والأراضي. وفي هذه الفصول إذا أراد الشفيع أن يحلف البائع أو المشتري بالله ما فعل ذلك فرارا عن الشفعة إن أراد تحليف البائع ليس له ذلك لأن نكوله لا يكون حجة على المشتري.و إن أراد تحليف المشتري فكذلك لأنه يدعي عليه شيئا لو أقر به لا يلزمه.ومن الحيلة أن يشتري سهما معلوما بثمن غال في صفقة ثم يشتري الباقي بثمن يسير فلا يرغب الشفيع فيما باع أولا لكثرة الثمن وبدونه لا يملك أخذ الباقي لأن المشتري يصير شريكا فيكون مقدما على الجار. ومنها أن يشتري الدار بثمن غال ثم يأخذ البائع بذلك الثمن بدلا آخر فلا يرغب الشفيع أن يأخذ الدار بالثمن لكثرته ولا يكون له أن يأخذها بالبدل الثاني لأن الثاني بدل عن الثمن لا عن الدار. وذكر الخصاف رحمه الله تعالى حيلة لم يرويها عن محمد رحمه الله تعالى وهي أن يدعي إن الدار لأبن صغير له في يد هذا الرجل ثم أن المدعي يصالح الذي في بيده

Mas'alah: What are stratagems for invalidating pre-emption through a father's purchase for his minor son?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=905)

الدار على أن يدفع إليه مائة دينار ولا يقول أنها من مال ابنه على أن يسلم الذي في بيده الدار فيجوز ولا شفعة فيها لأن الأب لا يأخذ الدار بطريق المعاوضة فيقع الملك للابن

دون الأب إلا أن هذا كذب فإن أراد إبطال الشفعة على وجه لا يكون كاذبا بأمر الأب مملوكا له أن يشتري الدار من صاحبها لأبن صغير لمولاه بالثمن الذي اتفقا عليه فيشتري المملوك شراء ثم إن المولى يدعي أن الدار لأبنه الصغير ولا يدعي الشراء فيكون صادقا إلا أن هذا لا يخلو عن نوع شبهة لأن الملك إنما يثبت للابن بالسبب فإذا ادعى الأب ملكا مطلقا كان مدعيا غير ذلك الملك إن الملكالمطلق أقوى من الملك بالسبب على ما عرف أن القضاء بالملك المطلق قضاء بالزوائد وفي القضاء بالملك بسبب لا يدخل الزوائد.

Mas'alah: What is the ruling on using an admission of ownership to nullify pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=905)

ومن جملة الحيل أن يقر البائع بجزء معلوم من الدار للمشتري ثم يبيع الباقي منه إلا أن هذا يكون على الاختلاف أيضا فإنهم اختلفوا أن الإنسان إذا أقر لغيره بعين هل يثبت الملك للمقر له بالإقرار قال بعضهم لا يثبت لأن الإقرار ليس من أسباب الملك ولهذا لا يصح من العبد المأذون. ولو كان الإقرار من أسباب الملك كان الإقرار تمليكا بغير عوض والعبد المأذون لا يملك ذلك.

Mas'alah: What is the ruling on using agency to nullify pre-emption according to Abu Yusuf and Muhammad?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=905)

ومن الحيل أن يوكل المشتري رجلا بالشراء فيشتري الوكيل ويغيب فلا يكون الموكل

خصما للشفيع إلا أن هذا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يكون الموكل خصما للشفيع ليطلب منه الشفعة فإنه ذكر في المأذون إذا اشترى الرجل دارا وباع من آخر وغاب المشتري الأول ثم جاء الشفيع وأراد أن يأخذ بالبيع الأول على قول محمد رحمه الله تعالى لا يملك ذلك وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يملك ذلك. وعلى هذا الخلاف العبد المأذون المديون إذا باعه مولاه بغير إذن الغرماء فغاب بحضر الغرماء لا خصومة لهم مع المشتري في قول محمد رحمه الله تعالى وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى للغرماء أن يخاصموا المشتري.

Mas'alah: What is the ruling on using a lease to create co-ownership and nullify pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=905)

ومن الحيلة في الشفعة أن يآجر المشتري من البائع ثوبا ليلبسه يوما إلى الليل بجزء من مائة جزء من الدار فمضى اليوم ثم يبيع بقية الدار من صاحب الثوب فلا تكون الشفعة للشفيع. أما في الجزء الأول فلان صاحب الثوب ملك الجزء بالمنفعة وأما في بقية الدار فلأن صاحب الثوب صار شريكا في الدار فكان مقدما على الجار

Mas'alah: What is the ruling on using a service contract to acquire a share and nullify pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=905)

ومنها أن يستأجر صاحب الدار الذي يريد شراء الدار بعشر الدار على أن يسقيه فإذا سقاه في ذلك المجلس أو في غيره يملك عشر الدار فلا يكون للشفيع حق الشفعة

وهو أولى من الجار جعل الأجرة هاهنا بمنزلة المهر. وفي المبسوط جعل الأجرة بمنزلة المبيع فإنه قال لو كانت الأجرة عبدا فباعه قبل القبض لا يجوز. ولو استحق العبد الذي هو أجر الدار بطل العقد. والخصاف رحمه الله تعالى جعل الأجر بمنزلة المهر.

Mas'alah: What is the stratagem of selling at an inflated price to discourage the pre-emptor?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=905)

ومن الحيلة أنه إذا أراد أن يبيع الدار بعشرة آلاف درهم يبيعها بعشرين ألف ثم يقبض تسعة آلاف وخمسمائة ويقبض بالباقي عشرة دنانير أو أقل أو أكثر. ولو أراد الشفيع أن يأخذها يأخذها بعشرين ألفا فلا يرغب في الشفعة. ولو استحقت الدار على المشتري لا يرجع المشتري بعشرين ألفا وإنما يرجع بما أعطاه لأنه إذا استحقت الدار يظهر أنه لم يكن عبه ثمن الدار فيبطل الصرف كما لو باع الدنانير بالدراهم التي للمشتري على البائع ثم تصادقا إنه لم يكن له عليه دين فإنه يبطل الصرف.

Mas'alah: What are the stratagems for nullifying pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=905)

ومن حيلة إبطال الشفعة أن يقول المشتري للشفيع أني اشتريت الدار من فلان بكذا فأبيعها منك بكذا فاشتر أو يقول زدني في الثمن كذا وخذ أو يقول عاوضها لي بدار أخرى أو يقول أني أوليكها فإن أحببت أن أوليكها بالثمن الذي اشتريتها وليتكها فقال الشفيع فولنيها فإنه تبطل الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on using a legal stratagem to nullify the right of pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=906)

ذكر محمد رحمه الله تعالى في الأصل الحيلة في إسقاط الشفعة ولم يذكر الكراهية قالوا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يكره. وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يكره. وهذا بمنزلة الحيلة لمنع وجوب الزكاة ومنع الاستبراء على قول أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يكره. وقال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى يكره الاحتيال لإسقاط الشفعة بعد الوجوب لأنه احتيال لإبطال حق واجب وقبل الوجوب إن كان الجار فاسقا يتأذى منه لا بأس به. وقال الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى لا بأس بالاحتيال لإبطال حق الشفعة على كل حال أما قبل وجوب الشفعة فلا شك كما لو ترك اكتساب المال لمنع وجوب الزكاة وبعد وجوب الشفعة لا يكره الاحتيال أيضا لأنه احتيال لرفع الضرر عن نفسه لا للإضرار بالغير فظاهر ما ذكرنا دليل على هذا.

Mas'alah: What is the ruling on legal stratagems to drop pre-emption after it becomes obligatory?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4525)

[فتح القدير] في إسقاط الشفعة عند أبي يوسف - رحمه الله - وتكره عند محمد - رحمه الله -) قال في العناية أخذا من النهاية ومعراج الدراية: اعلم أن الحيلة في هذا الباب إما أن تكون للرفع بعد الوجوب أو لدفعه؛ فالأول مثل أن يقول المشتري للشفيع أنا أوليها لك فلا حاجة لك في الأخذ فيقول نعم تسقط به الشفعة وهو مكروه بالإجماع والثاني مختلف فيه قال بعض المشايخ: غير مكروه عند أبي يوسف مكروه عند محمد وهو الذي ذكر في الكتاب، وهذا القائل قاس فصل الشفعة على فصل

الزكاة ومنهم من قال: لا تكره الحيلة لمنع وجوب الشفعة بلا خلاف، وإنما الخلاف في فصل الزكاة انتهى أقول: في هذا التقرير شيء، وهو أنه

Mas'alah: Is it permissible to use legal stratagems to nullify pre-emption before it becomes due?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1839)

الشفيع بالثمن لا بقيمة الثوب، ولا تكره الحيلة في إسقاطها عند أبي يوسف وبه يفتي قبل وجوبها، وعند محمد تكره

Mas'alah: What is a legal stratagem to escape pre-emption (shuf'a)?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=329)

حيلة في الهرب من الشفعة

Mas'alah: What are the legal stratagems to nullify the right of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=515)

الحيلة في إسقاط المشتري الشفعة 2261. ولو أن رجلا أراد أن يشتري دارا وأراد أن لاي أخذ الشفيع بالشفعة فإنه يشتري ثم يقول للشفيع: اشتر مني فأني أبيع منك بأقل مما اشتريت فإذا أجابه الشفيع إلى ذلك بطلت شفعته سواء فعل ذلك قبل الطلب أو بعد الطلب! أو يشتري ويجعل الشفيع كفيلا في البيع بالثمن أو بالعهدة فلا شفعة له. أو

يشتري البناء كله والأشجار بعشرة دراهم يوم يشتري الأرض بتسعمائة وتسعين، فلو أخذ الشفيع يبقى له البناء والأشجار بعشرة أو يهبه البائع بيتا من الدار بطريقة ثم يبيع منه البقية فلا شفعة فيه للجار. 2262. أو يشتري الدار بألفي درهم وهي تساوي ألفا فينقد البائع ألف درهم إلا عشرة دراهم ويبيع منه 00؟ عشرة دراهم بألف درهم وعشرة فيأخذ؟ الشفيع إلا بألفين، أو يشترط البائع الخيار في بيعه للشفيع فلا تجب له الشفعة إذا رضى بأن يكون له الخيار في البيع لأجل البائع.

Mas'alah: What is the ruling on using legal stratagems to nullify pre-emption according to Abu Yusuf and Muhammad?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=515)

الاحتيال في إبطال الشفعة 2263. وروى عن أبي يوسف أنه كان يرى بأسا بالاحتيال في إبطال الشفعة، وكان محمد بن الحسن يكرهه.

Mas'alah: What is Abu al-Layth's opinion on using legal stratagems to nullify pre-emption?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=515)

رأي أبي الليث 2264. قال الفقيه: . رضي الله عنه .: هذا عندي على وجهين: أن كان المشتري يعلم أن للجار إليها حاجة فإنه يكره له الاحتيال والأفضل أن لا يشتري أو يشتري فإذا طلب منه الشفعة سلم إليه بغير خصومة صيانة لدينه وأمر آخرته.

2265. وأن كان الشفيع مستغنيا عن ذلك وطلبه للكثرة. ولا ضرر عليه من المشتري

والمشتري يحتاج إلى ذلك فأرجو أن لا يأثم في ذلك، والله أعلم.

Sub-topic – Silence and Delay as Grounds for Lapse

Mas'alah: What are the rulings on pre-emption when informed during a sermon or voluntary prayer?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3666)

[فروع] أخبر بكتاب والشفعة في أوله أو وسطه وقرأه إلى آخره بطلت هداية. سمع وقت الخطبة فطلب بعد الصلاة إن بحيث يسمع الخطبة لا تبطل وإلا ففيه اختلاف المشايخ، ولو أخبر في التطوع فجعله أربعا أو ستا

Mas'alah: What is the ruling on a Jew delaying pre-emption due to Sabbath observance?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2093)

وفي القنية من كتاب الشفعة تأخير اليهودي في السبت لاشتغاله بالسبت مبطل للشفعة وفيها من الحدود ويمنع الذمي عما يمنع المسلم إلا شرب الخمر فإن غنوا وضربوا العيدان يمنعوا كالمسلمين لأنه لم يستثن عنهم. اهـ.

Mas'alah: Does delaying the lawsuit after notification nullify the right of pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=946)

قال: "ولا تسقط الشفعة بتأخير هذا الطلب عند أبي حنيفة وهو رواية عن أبي يوسف. وقال محمد: إن تركها شهرا بعد الإشهاد بطلت" وهو قول زفر، معناه: إذا تركها من غير عذر. وعن أبي يوسف أنه إذا ترك المخاصمة في مجلس من مجالس القاضي تبطل شفعته؛ لأنه إذا مضى مجلس من مجالسه ولم يخاصم فيه اختيارا دل ذلك على إعراضه وتسليمه. وجه قول محمد أنه لو لم يسقط بتأخير الخصومة منه أبدا

يتضرر به المشتري؛ لأنه لا يمكنه التصرف حذار نقضه من جهة الشفيع فقدرناه بشهر؛ لأنه آجل وما دونه عاجل على ما مر في الأيمان. ووجه قول أبي حنيفة وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى أن الحق متى ثبت واستقر لا يسقط إلا بإسقاطه وهو التصريح بلسانه كما في سائر الحقوق، وما ذكر من الضرر يشكل بما إذا كان غائبا، ولا فرق في حق المشتري بين الحضر والسفر، ولو علم أنه لم يكن في البلد قاض لا تبطل شفعته بالتأخير بالاتفاق؛ لأنه لا يتمكن من الخصومة إلا عند القاضي فكان عذرا.

Mas'alah: When does the right of pre-emption lapse for co-owners who know of the sale?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1433)

محمد قال قال ابو حنيفة رضي الله عنه فيمن اشترى شقصا من دار

فيها شفعة لناس حضور فعلموا بالشفعة فان لم يطلبوها حين علموا فلا شفعة لهم وليس على المشتري ان يرفعهم الى السلطان بالشفعة وقال اهل المدينة ينبغي للمشتري ان يكون هو الذي يرفع الشركاء الى السلطان فاما ان يستحقوه واما ان يسلم له السلطان

فان تركهم فلم يرفع امرهم إلى السلطان وقد علموا باشترائه فتركوا ذلك حتى طال زمانه ثم جاؤا يطلبون شفعتهم فلا نرى ذلك لهم وقال محمد كم ذلك الطول كم يوقتون أسنة أم سنتين أم عشر سنين أو أكثر أو أقل وقولكم ايضا هو الذي يرفع أمرهم إلى السلطان ما ذلك على المشتري انما الشفعة شفعتهم وانما الحق لهم فعليهم ان يرفعوا ذلك إلى السلطان فيطلبوا شفعتهم فان لم يفعلوا فلا شفعة لهم وكذلك

قال شريح الشفعة لمن واثبها –

Mas'alah: Does the right of pre-emption lapse by delay?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=230)

ولا تسقط بالتأخير) وعن أبي يوسف إن تركه مجلسا أو مجلسين من مجالس الحكم بطل . وعنه ثلاثة أيام لأنه دليل الإعراض . وقدره محمد بشهر لأن المشتري يتضرر بالتأخير لنقص تصرفاته ، فقدره بالشهر لأنه أقل الآجل وأكثر العاجل ، ومرادهما إذا ترك لغير عذر . ولأبي حنيفة أنه حق ثبت فلا يسقط بالتأخير كسائر الحقوق ، وضرر المشتري يمكن دفعه بالمرافعة إلى القاضي حتى يوقت له وقتا يوفيه فيه الثمن وإلا يبطل حقه . قال في الهداية والفتوى على قول أبي حنيفة . وقال في المحيط : والفتوى على قولهما دفعا للضرر عن المشتري لأنه قد يختفي الشفيع فلا يقدر على إحضاره إلى القاضي فيدفع الضرر بقولهما .

"" "" "" صفحة رقم 48 "" "" "" قال : (

Mas'alah: Does the right of shuf'a lapse if the shafi' delays after bearing witness?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=189)

(فإذا فعل ذلك) المذكور (استقرت شفعته ولم تسقط) بعده (بالتأخير عند أبي حنيفة) وهو رواية عن أبي يوسف؛ لأن الحق متى ثبت واستقر لا يسقط إلا بالإسقاط: وهو التصريح بلسانه كما في سائر الحقوق، وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى، هداية. قال في العزمية: وقد رأيت فتوى المولى أبي السعود على هذا القول (وقال محمد: إن تركها شهرا بعد الإشهاد) من غير عذر (بطلت شفعته) ؛ لأنه لو لم تسقط بتأخير الخصومة أبدا يتضر به المشتري؛ لأن لا يمكنه التصرف حذر نقضه من جهة الشفيع، فقدرناه بشهر؛ لأنه آجل وما دونه عاجل. هداية. قال في التصحيح – بعدما نقل عبارة الهداية من أن قول أبي حنيفة هو ظاهر المذهب وعليه الفتوى – قلت: واعتمده النسفي كذلك، لكن صاحب الهداية خالف هذا في مختارات النوازل، فقال: وعن محمد إذا تركها شهرا بعد الإشهاد بطلت شفعته، وهو قول زفر، والفتوى على قوله، اهـ. قلت: وقد وقع نظير ذلك للحسام الشهيد فقال في الواقعات: لا تبطل أبدا، وبه نأخذ، وقال في الصغرى: والفتوى اليوم على قولهما، فيحمل على الرجوع إلى هذا، والله أعلم. ثم نقل الإفتاء به عن قاضيخان والذخيرة وشيخ الإسلام والخلاصة والمحيط والاختيار والتتمة والتحفة والمحبوبي وصدر الشريعة، اهـ. وفي الجوهرة: وقال في المستصفى: والفتوى على قول محمد، اهـ. وفي الشرنبلالية عن البرهان: إنه أصح ما يفتى به، ثم قال: يعني به أصح من تصحيح الهداية والكافي، وتمامه فيها، وعزاه في القهستاني إلى المشاهير كالمحيط والخلاصة والمضمرات وغيرها، ثم قال: فقد أشكل ما في الهداية والكافي. اهـ. وقال في شرح المجمع: وفي الجامع الخاني: والفتوى اليوم على قول محمد؛ لتغير أحوال الناس في قصد الإضرار، اهـ وقد سمعت ما مر عن

الحسام الشهيد من قوله: والفتوى اليوم على قولهما، وقال العلامة قاسم: فيحمل على الرجوع إلى هذا، وبه ظهر أن إفتاءهم بخلاف ظاهر الرواية لتغير الزمن فيترجح على – –– ظاهر الرواية؛ وإن كان مصححا أيضا كما هو مقرر.

Mas'alah: What are the rulings on silence and delay invalidating pre-emption?

Source Book: Al-Nutaf fi al-Fatawa (book_id=5127, page=499)

ابي حنيفة واصحابه وابي عبد الله ولا تبطل في قول مالك والشافعي حتى يسلم بلسانه والثاني ان بيعت دار وكان الشفيع غائبا فسمع بالشراء وسكت فان شفعته في قولهم جميعا تبطل ولا تبطل في قول مالك والشافعي والثالث اذا بيعت دار فسمع الشفيع بالشراء ولم يعلم بانه شفيعها فسكت فان شفعته تبطل في قول ابي حنيفة واصحابه ولا تبطل في قول ابي عبد الله والرابع اذا بيعت دار فسمع الشفيع بشراء جميعها فسلم الشفعة ثم علم ان بعضها بيع فان شفعته تبطل في قول ابي حنيفة واصحابه ولا تبطل في قول محمد بن صاحب والخامس اذا سمع الشفيع بشراء دار فسأل عن المشتري من هو وعن الثمن ما هو اولا فان شفعته تبطل في قول الفقهاء ولا تبطل في قول محمد بن صاحب ولكن الاحوط ان يسأل الشفعة ثم يسأل عن المشتري والثمن والسادس اذا سمع بالشراء وسأل الشفعة ولم يخرج الى الطلب عمدا فان شفعته تبطل متفقا والسابع اذا سمع بالشراء وسأل الشفعة الا انه لم يخرج الى الطلب لعذر كان به مثل ان يسمع بالليل ولا يقدر ان يخرج او يكون بينه وبين المشتري ارض مخوفة او مسبعة او نحوها فان شفعته تبطل في قول ابي حنيفة واصحابه وفي قول ابي عبد الله لا تبطل والثامن لو خرج الى الطلب وطلب وذهب ولم يرجع فانه على شفعته بدا حتى يسلمها في قول ابي

حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد اذا تراخى شهرا ولم يرجع بطلت شفعته وفي قول ابي عبد الله واحمد بن

Mas'alah: What are the rulings on delay and multiple claimants in pre-emption?

Source Book: Al-Nutaf fi al-Fatawa (book_id=5127, page=500)

حرب رواية عن محمد اذا تراخى ثلاثة ايام ولم يرجع ولم يطالب بها بطلت الشفعة وهو ما بين مجلس الحاكم وبين ان يدفع الحاجة الى ذلك أو الضرورة والتاسع اذا طلب الشفعة ورجع وطلب الا انه لم يحضر الثمن فانه يؤجل ثلاثة ايام فان احضر الثمن والا بطلت شفعته في قول ابي عبد الله والعاشر اذا بيعت دار ولها شفيعان فسلم احدهما الشفعة بطلت شفعته وتكون الشفعة جميعها لصاحبه

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor's silence after hearing of a sale?

Source Book: Al-Nutaf fi al-Fatawa (book_id=5127, page=735)

والسابع الشفيع اذا سمع بالشراء وسكت فان سكوته رضاء بذلك البيع وتبطل شفعته

Mas'alah: Does delaying the demand for pre-emption cause it to lapse?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3436)

مسألة 845 هل طلب الشفعة يسقط بالتأخير؟ 17110 - قال أبو حنيفة: إذا صح

طلب الشفعة لم يسقط بالتأخير. هذه الرواية المشهورة. وذكر الطحاوي عن الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله: إذا أخرها ثلاثة أيام مع القدرة سقطت. 17111 – وكذلك روى [بشير] بن الوليد عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضي الله عنهم ذكره في المنتقى. 17112 – وذكر أبو الحسن عن الحسن أنه قال: قياس قول أبو حنيفة أنه إذا أخرها شهرا سقطت، وهو قول محمد رحمه الله.

17113 – وقال الشافعي: إذا قال الشفيع للمشتري: قد أخذتها بالثمن والثمن معلوم ملكها بغير اختيار [المشتري] ، وكذلك إن قال الحاكم قد أخذتها. 17114 – قالوا: فإن لم يدفع الثمن بعد الملك حتى مضت ثلاثة أيام أبطل الحاكم أخذه. 17115 – لنا: أن حقه قد استقر بالطلب، والحقوق المستقرة لا تسقط بالتأخير كالديون. وهذا الوصف غير مسلم؛ لأن عندهم إذا صحت المطالبة ملك، والملك يقتضي استقرار الحق، ولأنه إذا ملك عندهم بقوله: أخذت، لم يفسخ البيع الملك بتأخير الثمن كالمشتري إذا أخر، ولأنه أخر الأخذ بعد صحة المطالبة، فلم تسقط شفعته. أصله: إذا أخر بعذر. ***

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the partner is informed of the sale beforehand?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1913)

أما إذا أعلمه بأنه يريد بيعها فلم يأخذها فلا تشرع له الشفعة لأنه رضي أن لا يأخذها بالشفعة إذا بيعت وهذا مذهب الحكم والثوري وأبي عبيد وأبي

Mas'alah: Does silence after hearing of a sale invalidate the right of pre-emption before knowing the price?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=892)

إذا سمع الشفيع بيع الدار فسكت قالوا لا تبطل شفعته ما لم يعلم المشتري الثمن كالبكر

Mas'alah: Does completing supererogatory rak'ahs after hearing of a sale invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

و لو كان في الأربع قبل الظهر فأخبره بالبيع فأتمها أربعا لا تبطل شفعته

Mas'alah: Does performing supererogatory prayers nullify the right of pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

و ذكر الناطفي رحمه الله تعالى أنه إذا علم بالبيع و هو في التطوع فجعلها أربعا أو ستا لا تبطل شفعته *

Mas'alah: Does performing four rak'ahs after Jumu'ah nullify the right of pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

و لو افتتح الأربع بعد الجمعة لا تبطل شفعته و إن صلى أكثر من أربع بطلت شفعته *

Mas'alah: Does performing two rak'ahs after Zuhr nullify the right of pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

و كذا لو افتتح الركعتين بعد الظهر لا تبطل شفعته *

Mas'alah: Does performing supererogatory prayer after the first demand but before the demand for witnesses nullify pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

و لو افتتح التطوع بعد الطلب بعد طلب المواثبة قبل طلب الإشهاد تبطل شفعته *

Mas'alah: Does a Jew lose the right of pre-emption by delaying demand due to the Sabbath?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

و اليهودي إذا أخبر بالبيع يوم السبت فلم يطلب الشفعة بطلت شفعته لأنه غير معذور في التأخير *

Mas'alah: Does fear from rebels excuse a pre-emptor from demanding pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

و كذا لو كان الشفيع في عسكر الخوارج أو أهل البغي فخاف على نفسه أن يدخل في عسكر أهل العدل فلم يطلب بطلت شفعته لأنه غير معذور *

Mas'alah: Does a pre-emptor's right lapse if he fails to bring the price within three days?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=899)

وقال بعض المشايخ رحمهم الله تعالى لا تبطل شفعته وهو الصحيح لأن الشفعة إذا ثبتت بطلب المواثبة و الإشهاد وتأكدت لا تبطل ما لم يسلم بلسانه *

Mas'alah: What is the ruling if the buyer demands the price from the pre-emptor within three days?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=899)

وكذا لو قال المشتري للشفيع هاتي الدراهم وخذ شفعتك فإن امكنه احضار الدراهم في ثلاثة أيام ولم يحضر بطلت شفعته عند محمد رحمه الله تعالى *

Mas'alah: Does delaying the pre-emption claim cause it to lapse according to Abu Hanifa and Muhammad?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4488)

قال (ولا تسقط الشفعة بتأخير هذا الطلب عند أبي حنيفة وهو رواية عن أبي يوسف. وقال محمد: إن تركها شهرا بعد الإشهاد بطلت) وهو قول زفر، معناه: إذا تركها من غير عذر. وعن أبي يوسف أنه إذا ترك المخاصمة في مجلس من مجالس القاضي تبطل

شفعته؛ لأنه إذا مضى مجلس من مجالسه ولم يخاصم فيه اختيارا دل ذلك على إعراضه وتسليمه. وجه قول محمد أنه لو لم يسقط بتأخير الخصومة منه أبدا يتضرر به المشتري؛ لأنه لا يمكنه التصرف حذار نقضه من جهة الشفيع فقدرناه بشهر؛ لأنه آجل وما دونه عاجل على ما مر في الأيمان. ووجه قول أبي حنيفة وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى أن الحق متى ثبت واستقر لا يسقط إلا بإسقاطه وهو التصريح بلسانه كما في سائر الحقوق، وما ذكر من الضرر يشكل بما إذا كان غائبا، ولا فرق في حق المشتري بين الحضر والسفر، ولو علم أنه لم يكن في البلد قاض لا تبطل شفعته بالتأخير بالاتفاق؛ لأنه لا يتمكن من الخصومة إلا عند القاضي فكان عذرا. .

Mas'alah: Does delay after witnessing nullify the right of pre-emption?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=106)

فإذا فعل ذلك استقرت شفعته ولم تسقط بالتأخير عند أبي حنيفة وقال محمد: إن تركها شهرا بعد الإشهاد بطلت شفعته

Mas'alah: Does silence until the deferred price becomes due invalidate the shafi's right?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1828)

ولو سكت عن الطلب ليحل الأجل بطلت شفعته خلافا لأبي يوسف ولو اشترى ذميا بخمر، أو خنزير يأخذه الشفيع الذمي بمثل الخمر وقيمة

Mas'alah: Does silence regarding a pre-emption claim break an oath not to surrender it?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=809)

ومنها: حلف لا يسلم شفعة فلم يسلمها ولكن سكت عن خصومة فيها حتى بطلت شفعته لا يحنث.

Mas'alah: Does the pre-emptor's silence after knowledge of the sale invalidate his right of pre-emption?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=810)

ومنها: علم الشفيع بالبيع وسكت يبطل شفعته.

Mas'alah: Does delaying litigation after the two demands nullify pre-emption?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=801)

ولو أن الشفيع بعد وجود الطلبين والإشهاد إذا أخر المرافعة إلى باب القاضي ولم يخاصم هل تبطل شفعته فقد اختلفت الروايات عن أصحابنا والحاصل أن عند أبي حنيفة رحمه الله لم تسقط الشفعة بالتأخير بعد الإشهادين إلا أن يسقطها بلسانه فيقول تركت الشفعة وهو إحدى الروايتين عن أبي يوسف وفي رواية أخرى عنه إذا ترك المخاصمة إلى القاضي في زمان يقدر على المخاصمة فيه بطلت شفعته ولم يوقت وقال محمد

وزفر إذا أخر المطالبة بعد الإشهاد شهرا من غير عذر بطلت شفعته وعن الحسن أنه قال وهذا قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف وزفر وبه نأخذ

Mas'alah: Does silence before the payment term expire forfeit the right of pre-emption?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=322)

السكوت قبل الأجل 1284. الحسن بن زياد عن أبي حنيفة في رجل اشترى دارا نسيئة

Mas'alah: What is the ruling on silence before the payment term in pre-emption?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=323)

سنة فلم يطلب الشفيع وقال: انتظر سنة بطلت شفعته ولا يكون سكوته قبل الأجل تسليما.

Mas'alah: Does a brief pause before claiming pre-emption forfeit the right?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=323)

1287. وإن سكت هنيهة ثم ادعاها من ساعته فهو على شفعته.

Mas'alah: Does silence upon hearing of a sale constitute surrender of pre-emption?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=323)

1288. وروى إبراهيم بن رستم عن محمد قال: إذا سكت حين بلغه الخبر فهو تسليم.

Mas'alah: Does the pre-emptor lose his right if he leaves the gathering before demanding pre-emption?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=325)

1295. ولو سمع الشفيع وهو في مجلس فقام منه قيام الشفيع من مجلسه قبل الطلب قبل أن يطلبها، قال محمد:

Mas'alah: Does silence or verbal abandonment nullify the right of pre-emption?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=327)

1303. محمد عن شريك بن عبد الله قال: إذا علم الشفيع فلم يطلب الترك باللسان فهو على شفعته، وإن سكت حتى يقول باللسان تركت.

Mas'alah: What is the ruling on loss of pre-emption due to failure to demand it?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=327)

سقوط الشفعة بعدم الطلب

BAB 6

باب ثمن الشفعة

The Chapter on the Price in Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Delay in Payment of the Price

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's delay in paying the price after judgment?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=623)

وإن لم يحضر الثمن وقت الدعوى، وإذا قضى لزمه إحضاره، وللمشتري حبس الدار ليقبض ثمنه، فلو قيل للشفيع) أي بعد القضاء، وأما قبله فتبطل عند محمد لعدم التأكد.

Mas'alah: Does the pre-emptor lose his right if he delays paying the price when asked?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=623)

ذكره الزيلعي (أد الثمن فأخر لم تبطل) شفعته (

Mas'alah: Does the pre-emption ruling stand if the pre-emptor delays payment?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=801)

فإن قضي القاضي له بالشفعة قبل إحضار الثمن إليه من ساعته فقال لا أنقده إلى يوم أو يومين أو إلى شهر وأبى المشتري أن يقبل ذلك لا يفسخ قضاؤه ولا ينقض الأخذ بالشفعة ولكن يحبسه

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor requesting a delay in payment of the price?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=328)

طلب الشفيع تأجيل المال 1310. قال محمد: إذا طلب الشفيع الشفعة قيل له: أحضر المال قبل أن تسلم له الشفعة قلت فإن قال: الشفيع اقض لي بالشفعة ودعها على حالها من غير أن يسلم لي حتى آتيك بالمال، قال محمد: لا أفعل.

Sub-topic – Disputes Over the Price Between Pre-emptor and Buyer

Mas'alah: How is a dispute between the pre-emptor and the buyer regarding the price resolved?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=623)

وإن اختلف الشفيع والمشتري في الثمن) والدار مقبوضة والثمن منقود (صدق المشتري) بيمينه لانه منكر ولا يتحالفان (وإن برهنا فالشفيع أحق) لان بينته ملزمة.

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor is told the price was one amount but it was actually less or different?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=626)

قيل للشفيع إنها بيعت بألف فسلم ثم علم أنها بيعت بأقل أو ببر أو شعير أو عددي) متقارب (قيمته ألف أو أكثر فله الشفعة، ولو بان أنها بيعت بدنانير) أو بعروض (قيمتها ألف فلا شفعة) والفرق بينهما أن هذا قيمي وذاك مثلي فربما يسهل عليه وإن كثر (

Mas'alah: Whose word is accepted when the pre-emptor and buyer differ over the price?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=949)

قال: "وإن اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري" ؛ لأن الشفيع يدعي استحقاق الدار عليه عند نقد الأقل وهو ينكر والقول قول المنكر مع يمينه، ولا يتحالفان؛ لأن الشفيع إن كان يدعي عليه استحقاق الدار فالمشتري لا يدعي عليه شيئا لتخيره بين الترك والأخذ ولا نص هاهنا، فلا يتحالفان.

Mas'alah: Whose statement is accepted when the pre-emptor and buyer dispute the price?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=738)

قال وإن اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري لأن الشفيع يدعي استحقاق الدار عليه عند نقد الأقل وهو ينكر والقول قول المنكر مع يمينه ولا يتحالفان لأن الشفيع إن كان يدعي عليه استحقاق الدار فالمشتري لا يدعي عليه شيئا لتخيره بين الترك والأخذ ولا نص ههنا فلا يتحالفان

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor is told the property was sold for a certain price and later learns it was sold for less?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=746)

قال وإذا بلغ الشفيع أنها بيعت بألف درهم فسلم ثم علم أنها بيعت بأقل أو بحنطة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer is misled about the price or commodity?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=747)

أو شعير قيمتها ألف أو أكثر فتسليمه باطل وله الشفعة لأنه إنما سلم لاستنكار الثمن في الأول ولتعذر الجنس الذي بلغه وليسر ما بيع به في الثاني إذ الجنس مختلف وكذا كل مكيل أو موزون أو عددي متقارب بخلاف ما إذا علم أنها بيعت بعرض قيمته ألف أو أكثر لأن الواجب فيه القيمة وهي دراهم أو دنانير وإن بان أنها بيعت بدنانير قيمتها ألف فلا شفعة له وكذا إذا كانت أكثر وقال زفر رحمه الله له الشفعة لاختلاف الجنس ولنا أن الجنس متحد في حق الثمنية

Mas'alah: Whose word is accepted if the pre-emptor and buyer dispute the price?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=232)

وإن اختلفا في الثمن فالقول قول المشتري ، والبينة بينة الشفيع) لأن الشفيع يدعي استحقاق الدار عند أداء الأقل ، والبينة بينة المدعي ، والمشتري ينكر ذلك ، والقول قوله مع يمينه .

Mas'alah: How is a dispute over the sale price resolved between the pre-emptor and the buyer?

Source Book: Al-Jami' al-Saghir wa Sharhuhu al-Nafi' al-Kabir (book_id=5119, page=295)

رجل اشترى دارا فقال الشفيع اشتريتها بألف وقال المشتري بألفين فأقاما البينة فالبينة الشفيع

Mas'alah: Whose statement is believed when the buyer and pre-emptor dispute the price?

Source Book: Al-Jami' al-Saghir wa Sharhuhu al-Nafi' al-Kabir (book_id=5119, page=295)

قوله وقال المشتري بألفين فالقول قول المشتري مع يمينه لأن الشفيع

Mas'alah: Whose word is accepted when the pre-emptor and buyer dispute over the price?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=280)

(قوله: وإذا اختلف الشفيع، والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري) مع يمينه والشفيع بالخيار إن شاء أخذ بالثمن الذي قاله المشتري، وإن شاء ترك هذا إذا لم يقم الشفيع بينة فإن أقام الشفيع بينة قضي بها.

Mas'alah: How is a dispute over the sale price resolved between the pre-emptor and buyer?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=339)

وإذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري، فإن أقاما البينة فالبينة بينة الشفيع عند أبي حنيفة ومحمد، وإذا ادعى المشتري ثمنا أكثر وادعى البائع أقل منه ولم يقبض الثمن أخذها الشفيع بما قال البائع، وكان ذلك حطا عن المشتري. وإن كان قبض الثمن أخذها بما قال المشتري، ولم يلتفت إلى قول البائع، وإذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن سقط ذلك عن الشفيع، وإن ـــــــ (وإذا اختلف الشفيع

والمشتري في) مقدار (الثمن فالقول قول المشتري) ، لأن الشفيع يدعي استحقاق الدار عليه عند نقد الأهل، والمشتري ينكر، والقول قول المنكر مع يمينه، ثم الشفيع بالخيار: إن شاء أخذ بما قال المشتري، وإن شاء ترك، وهذا إذا لم تقم للشفيع بينة، فإن أقام بينة قضي له بها (فإن أقاما) أي: كل من الشفيع والمشتري (البينة) على دعواه (فالبينة) المقبولة (بينة الشفيع) أيضا (عند أبي حنيفة ومحمد) لأن بينته ملزمة، وبينة المشتري غير ملزمة، والبينات للإلزام، وقال أبو يوسف: البينة للمشتري، لأنها أكثر إثباتا، قال في التصحيح: ورجح دليلهما في الشروح، واعتمده المحبوبي والنسفي وأبو الفضل الموصلي وصدر الشريعة (وإذا ادعى المشتري ثمنا أكثر وادعى البائع) ثمنا (أقل منه) أي من الثمن الذي ادعاه المشتري (و) كان البائع (لم يقبض الثمن أخذها الشفيع بما قال البائع) لأن القول قوله في مقدار الثمن ما بقيت مطالبته (وكان ذلك حطا عن المشتري) وهو يظهر في حق الشفيع كما يأتي قريبا (وإن كان) البائع (قبض الثمن أخذها) الشفيع (بما قال المشتري) أو ترك (ولم يلتفت إلى قول البائع) ؛ لأنه لما استوفى الثمن انتهى حكم العقد وخرج هو من البين، وصار كالأجنبي، وبقي الاختلاف بين الشفيع والمشتري، وقد مر (وإذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن سقط ذلك) المحطوط (عن الشفيع) ؛ لأن حط البعض يلتحق بأصل العقد فيظهر في حق الشفيع، لأن الثمن ما بقي، وكذا إذا حط بعد ما أخذها الشفيع بالثمن يحط عن الشفيع حتى يرجع عليه بذلك القدر. هداية (وإن

Mas'alah: How is a dispute over the sale price resolved between the pre-emptor and the buyer?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=187)

وإذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري، فإن أقاما البينة فالبينة بينة الشفيع عند أبي حنيفة ومحمد، وإذا ادعى المشتري ثمنا أكثر وادعى البائع أقل منه ولم يقبض الثمن أخذها الشفيع بما قال البائع، وكان ذلك حطا عن المشتري. وإن كان قبض الثمن أخذها بما قال المشتري، ولم يلتفت إلى قول البائع، وإذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن سقط ذلك عن الشفيع، وإن حط جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع، – ––

Mas'alah: Whose word is accepted when the pre-emptor and buyer dispute the sale price?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=191)

(وإذا اختلف الشفيع والمشتري في) مقدار (الثمن فالقول قول المشتري) ، لأن الشفيع يدعي استحقاق الدار عليه عند نقد الأهل، والمشتري ينكر، والقول قول المنكر مع يمينه، ثم الشفيع بالخيار: إن شاء أخذ بما قال المشتري، وإن شاء ترك، وهذا إذا لم تقم للشفيع بينة، فإن أقام بينة قضي له بها

Mas'alah: How is the price determined for the pre-emptor when buyer and seller dispute the amount?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=191)

(وإذا ادعى المشتري ثمنا أكثر وادعى البائع) ثمنا (أقل منه) أي من الثمن الذي ادعاه المشتري (و) كان البائع (لم يقبض الثمن أخذها الشفيع بما قال البائع) لأن القول قوله في مقدار الثمن ما بقيت مطالبته (وكان ذلك حطا عن المشتري) وهو يظهر في حق

الشفيع كما يأتي قريبا (وإن كان) البائع (قبض الثمن أخذها) الشفيع (بما قال المشتري) أو ترك (ولم يلتفت إلى قول البائع) ؛ لأنه لما استوفى الثمن انتهى حكم العقد وخرج هو من البين، وصار كالأجنبي، وبقي الاختلاف بين الشفيع والمشتري، وقد مر

Mas'alah: What is the ruling when a father buys a house for his minor son and disputes with the pre-emptor over the price?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=285)

رجل اشترى دارا لابنه الصغير فاراد الشفيع أن يأخذ الشفعة واختلفا مع الشفيع في الثمن كان القول قول الاب لفأنه ينكر حق التمليك من الثمن ولا يمين لأن فائدة الاستحلاف والإقرار الأب بما ادعى الشفيع لا يصح إقراره على الصغير

Mas'alah: What is the ruling when the buyer and pre-emptor disagree on the price?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=285)

المشتري مع الشفيع إذا اختلفا فيالثمن كان القول قول المشتري مع يمينه

Mas'alah: What is the ruling when the buyer and the pre-emptor disagree on the sale price?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=286)

إذا ادعى المشتري بألفين والشفيع بألف فالقول قول المشتري مع يمينه

Mas'alah: What is the ruling when the buyer and pre-emptor dispute over the type of the price?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=288)

أما الاختلاف الذي يرجع إلى الثمن فلا يخلوا إما أن يقع الاختلاف في جنس الثمن وإما أن يقع في صفته فإن وقع في الجنس بأن قل المشتري اشتريته بمائة دينار وقال الشفيع بل بألف درهم فالقول قول المشتري لأن الشفيع يديعي عليه التمليك بهذا الجنس وهو ينكر فكان القول قول المنكر مع يمينه

Mas'alah: What is the ruling when the buyer and pre-emptor dispute over the amount of the price?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=288)

وإن وقع الاختلاف في قدرالثمن بأن قال المشتري اشتريت بألفين وقال الشفيع بألف فالقول قول المشتري مع يمينه وعلى الشفيع البينة أنه اشتراه بألف لأن الشفيع يدعي التمليك علىالمشتري مع يمينه على الشفيع البينة أنه اشتراه بألف لأن الشفيع يدعي التمليك على المشتري بهذا القدر من الثمن والمتري ينكر فكان القول قول المنكر

Mas'alah: What is the ruling if the seller confirms the pre-emptor's claim regarding the price?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478,

page=288)

ولو صدق البائع الشفيع بأن قال بعت بألف ينظر في ذلك أنه إن لم يكن البائع قبض الثمن فالقول قول البائع والشفيع يأخذ بألف سواء كان المبيع في يد البائع أو في يد المشتري إذا لم يكن نقد الثمن لأن البائع إذا لم يكن قبض الثمن فالتملك يقع عليه تمليكه فيرجع في مقدار ما ملك إلى قوله

Mas'alah: What is the ruling when both parties present evidence in a pre-emption price dispute?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=289)

فإن أقام جميعا البينة فالقول قول البائع عند أبي يوسف ومحمج وهو قول أبي حنيفة في قياس العلة التي ذكرها محمد إلخ

Mas'alah: What is the ruling when the buyer and pre-emptor dispute the nature of the price?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=290)

وإن اختلفا في صفة الثمن بأن قال المشتري اشتريت بثمن معجل وقال الشفيع لا بل اشتريته بثمن مؤجل فالقول قول المشتري لأن الحلول في الثمن أصل والأجل عارض فالمشتري يتمسك بالأصل فيكون القول قوله ولأن العاقد أعرف بصفة الثمن من غيره ولأن الأجل يثبت بالشرط فالشفيع يدعي عليه بشرط التأجيل وهو ينكر فكان القول قوله

Mas'alah: What is the ruling when the buyer and seller agree the price was in dinars but the pre-emptor claims it was dirhams?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=291)

لو تصادقا أن الثمن كان دنانير والشفيع يدعي أنه كان دراهم كان القول قولهما

Mas'alah: What is the ruling on disputes regarding the type of price in pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1162)

أما. الذي يرجع إلى الثمن فلا يخلو. إما أن يقع الاختلاف في جنس الثمن وإما أن يقع في قدره وإما أن يقع في صفته

Mas'alah: What is the ruling if the buyer increases the price for the seller regarding pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

ولو زاد المشتري البائع بالثمن كان للشفيع أ ن يأخذها بدون الزيادة *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a father buys a house for his minor son and disputes the price?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=898)

رجل اشترى دارا لابنه الصغير فأراد الشفيع أن يأخذ بالشفعة واختلفا مع الشفيع في الثمن كان القول قول الأب لأنه ينكر حق التمليك بما ادعى من الثمن ولا يمين على الأب لأن فائدة الاستخلاف الإقرار بما ادعى الشفيع لا يصح إقراره على الصغير *

Mas'alah: Whose word is accepted when the buyer and pre-emptor dispute the sale price?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

المشتري مع الشفيع إذا اختلفا في الثمن كان القول قول المشتري مع يمينه *

Mas'alah: How is the price determined for the pre-emptor when buyer and seller disagree?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1461)

(ولو ادعى المشتري ثمنا، و) ادعى (بائعه) ثمنا (أقل منه أخذ) الشفيع العقار (بقوله) أي بقول البائع (قبل القبض) أي قبل قبض البائع الثمن، لأن الثمن إن كان كما قال البائع فظاهر، وإن كان كما قال المشتري فقد حط البائع من الثمن، والحط عن المشتري حط عن الشفيع. قيد ما ادعاه البائع بكونه أقل مما قال المشتري، لأنه لو كان أكثر تحالفا وترادا، وأيهما نكل ظهر أن الثمن ما يقوله الآخر، فيأخذها الشفيع بذلك لأن النكول بمنزلة الإقرار مما يدعيه صاحبه، وإن حلفا فسخ القاضي العقد بينهما وأخذها الشفيع بما قال البائع، لأن فسخ البيع لا يوجب بطلان حق الشفيع، كما لو رد عليه بعيب بقضاء قاض.

Mas'alah: Whose statement is accepted regarding the price after the seller receives payment?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1461)

(و) أخذ الشفيع العقار (بقول المشتري بعده) أي بعد قبض البائع الثمن،

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor and buyer disagree on the price?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1826)

رؤية والعيب وإن شرط المشتري البرأة منه.

Mas'alah: How is a price dispute between the pre-emptor and buyer resolved according to Abu Hanifa and Abu Yusuf?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1826)

(فصل) وإن اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول للمشتري وإن برهنا فللشفيع، وعند أبي يوسف للمشتري وإن ادعى المشتري ثمنا والبائع أقل منه أخذه الشفيع بما قال البائع

Mas'alah: What is the ruling on price disputes between pre-emptor and buyer before and after payment?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1827)

قبل قبض الثمن وبما قال المشتري بعده وإن عكسا فبعد القبض يعتبر قول المشتري وقبله يتحالفان وأي نكل اعتبر قول صاحبه وإن حلفا فسخ البيع ويأخذه الشفيع بما قال البائع وإن حط عن المشتري بعض الثمن يأخذه الشفيع بالباقي وإن حط الكل يأخذه بالكل وإن حط النصف ثم النصف يأخذ بالنصف الأخير وإن زاد المشتري في الثمن لا

Mas'alah: What if the pre-emptor is told the price is higher than it actually is?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1837)

ابتاع أو ابتيع له ولو قيل للشفيع أنها بيعت بألف فسلم ثم بان أنها بيعت بأقل أو بكيلي أو وزني، أو عددي متقارب قيمته ألف، أو أكثر فله

Mas'alah: Whose word is accepted when the pre-emptor and buyer dispute the price?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1488)

مسألة: [القول قول المشتري في الثمن] قال: (وإذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن: فالقول قول المشتري) . وذلك لان الدار في ملك المشتري، والشفيع يردي نقلها إليه بالثمن، فالقول قول المشتري فيما يستحق به النقل، كالبيع مع المشتري. والأصل فيه قول النبي صلى الله على وسلم: "إذا اختلف البيعان، فالقول ما قال البيع أو يترادان" . فجعل القول قول البيع والشفيع؛ لأنه لم يكن بينهما عقد، ولم ينتقل الملك إليه بعد، وإنما هو ملك المشتري. وهذا يفارق الوكيل والموكل إذا اختلفا في الثمن،

فيتحالفان؛ لأن الشيء في ملك الآمر انتقل إليه بالعقد، فصار كالمشتري مع البيع.

Mas'alah: Whose word is accepted when the pre-emptor and buyer dispute the sale price?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=806)

ولو اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فقال المشتري اشتريتها بألفين وقال الشفيع بألف فالقول للمشتري في الثمن مع يمينه وعلى الشفيع البينة فإن أقام الشفيع البينة يقضي ببينته وإن أقاما جميعا البينة فالبينة بينة الشفيع عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف البينة بينة المشتري وهي تعرف في الخلافيات

Sub-topic – Disputes Over the Price Between Buyer and Seller

Mas'alah: How is a dispute between the buyer and seller regarding the price resolved in pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=623)

)

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims a price and the seller claims a lower price without having received payment?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5651)

قال: وإذا ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع أقل منه ولم يقبض الثمن [البناية] والحال أنها ممنوعة م: (على ما روي عن محمد – رحمه الله – وأما المشتري من العدو فقلنا: ذكر في "السير الكبير" أن البينة بينة المالك القديم) ش: قال ابن سماعة روي عنه أن البينة بينة المولى القديم ولم يذكر فيه قول أبي يوسف لما كان بينهما من الوجه حيث صنف السير م: (فلنا أن نمنع) ش: أي فحينئذ لنا أن نمنع ما ذكره أبو يوسف من كون البينة للمشتري عند الاختلاف مع المولى في ثمن العبد المأمور م: (وبعد التسليم) ش: يعني وإن سلمنا أن البينة للمشتري مثل ما قال م: (نقول لا يصح الثاني) ش: أي البيع الثاني بين المشتري وبين المالك القديم م: (هنالك) ش: أي في مسألة العبد المأمور م: (إلا بفسخ الأول) ش: أي البيع الأول لتعذر التوفيق. م: (أما هاهنا) ش: أي في مسألة

اختلاف الشفيع والمشتري م: (بخلافه) ش: أي بخلاف حكم مسألة العبد المأمور لأن العقدين قائمان في حق الشفيع فله أن يأخذ بأيهما شاء، وهذه طريقة أبي حنيفة في هذه المسألة حكاها محمد وأخذ بها، والطريقة الثانية حكاها أبو يوسف ولم يأخذ بها وهي قوله م: (ولأن بينة الشفيع ملزمة) ش: لأنها لا تلزمه على المشتري تسليم الدار بما قال شاء أو لا. م: (وبينة المشتري غير ملزمة) ش: لأنه لا يلزم على الشفيع شيئا لكونه مخيرا، وبه حصل الفرق بين بينة البائع والمشتري، لأن كل واحد من البينتين ملزمة، فرجحنا بالزيادة، وكذلك بينة الوكيل مع بينة الموكل وفي مسألة الشراء من العدو، وعلى هذه الطريقة البينة بينة المالك القديم أنها تلزمه وبينة المشتري لا م: (والبينات للالتزام) ش: يعني مشروعية البينات لإلزام الخصم وإثبات الحق عليه. [ادعاء المشتري عكس ما يدعيه البائع في الشفعة] م: (قال: وإذا ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع أقل منه ولم يقبض الثمن) ش: أي قال القدوري - رحمه الله - أي والحال أن البائع لم يقبض الثمن. وقال القدوري في "مختصره" : ولا فرق بين أن تكون الدار في يد البائع أو في يد المشتري، ألا ترى ما ذكره الكرخي في "مختصره" بقوله وإن اختلف البائع والمشتري والشفيع في الثمن والدار في يد البائع أو في يد المشتري ولم ينقد الثمن والقول في ذلك قول البائع مع يمينه إن كان أكثر مما قال جميعا. انتهى.

Mas'alah: How does a pre-emptor take property when the buyer and seller dispute the price and the seller has not been paid?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=949)

قال: "وإذا ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع أقل منه ولم يقبض الثمن أخذها الشفيع بما قاله البائع وكان ذلك حطا عن المشتري" ؛ وهذا لأن الأمر إن كان على ما قال

البائع فقد وجبت الشفعة به، وإن كان على ما قال المشتري فقد حط البائع بعض الثمن، وهذا الحط يظهر في حق الشفيع على ما نبين إن شاء الله تعالى، ولأن التملك على البائع بإيجابه فكان القول قوله في مقدار الثمن ما بقيت مطالبته فيأخذ الشفيع بقوله.

Mas'alah: What is the ruling when the seller claims a higher price and the parties take an oath regarding pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=949)

قال: "ولو ادعى البائع الأكثر يتحالفان ويترادان، وأيهما نكل ظهر أن الثمن ما يقوله الآخر فيأخذها الشفيع بذلك، وإن حلفا يفسخ القاضي البيع على ما عرف ويأخذها الشفيع بقول البائع" ؛ لأن فسخ البيع لا يوجب بطلان حق الشفيع.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer and seller dispute the price after payment in a pre-emption case?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=949)

قال: "وإن كان قبض الثمن أخذ بما قال المشتري إن شاء ولم يلتفت إلى قول البائع" ؛ لأنه لما استوفى الثمن انتهى حكم العقد، وخرج هو من البين وصار هو كالأجنبي وبقي الاختلاف بين المشتري والشفيع، وقد بيناه.

Mas'alah: What is the ruling when the seller admits the sale and claims receipt of the price in

pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=949)

ولو كان نقد الثمن غير ظاهر فقال البائع بعت الدار بألف وقبضت الثمن يأخذها الشفيع بألف؛ لأنه لما بدأ بالإقرار بالبيع تعلقت الشفعة به، فبقوله بعد ذلك قبضت الثمن يريد إسقاط حق الشفيع فيرد عليه. ولو قال قبضت الثمن

وهو ألف لم يلتفت إلى قوله؛ لأن بالأول وهو الإقرار بقبض الثمن خرج من البين وسقط اعتبار قوله في مقدار الثمن.

Mas'alah: How does the pre-emptor take the property when buyer and seller dispute the price?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=738)

قال وإذا ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع أقل منه ولم يقبض الثمن أخذها الشفيع بما قاله البائع وكان ذلك حطا عن المشتري وهذا لأن الأمر إن كان على ما قال البائع فقد وجبت الشفعة به وإن كان على ما قال المشتري فقد حط البائع بعض الثمن وهذا الحط

يظهر في حق الشفيع على ما نبين إن شاء الله تعالى ولأن التملك على البائع بإيجابه فكان القول قوله في مقدار الثمن ما بقيت مطالبته فيأخذ الشفيع بقوله

Mas'alah: What happens when the seller and buyer dispute the price and the pre-emptor intervenes?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=739)

قال ولو ادعى البائع الأكثر يتحالفان ويترادان وأيهما نكل ظهر أن الثمن ما يقوله الآخر فيأخذها الشفيه بذلك وإن حلفا يفسخ القاضي البيع على ما عرف ويأخذها الشفيع بقول البائع لأن فسخ البيع لا يوجب بطلان حق الشفيع

Mas'alah: What is the ruling when the buyer and seller dispute the price after payment in pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4396)

قال (وإن كان قبض الثمن أخذ بما قال المشتري إن شاء ولم يلتفت إلى قول البائع) ؛ لأنه لما [العناية] فتعذر التوفيق، على أنها ممنوعة على ما روى ابن سماعة عن محمد أن البينة بينة الموكل لأن الوكيل صدر منه إقراران: أي بحسب ما توجبه البينتان، فكان الموكل أن يأخذ بأيهما شاء (وأما المشتري من العدو فقد ذكر في السير الكبير أن البينة بينة المالك القديم) ، ولم يذكر فيه قول أبي يوسف. ولئن سلمنا أن البينة للمشتري فذاك باعتبار أن التوفيق متعذر، إذ لا يصح البيع الثاني هناك إلا بفسخ الأول، وهذه طريقة أبي حنيفة في هذه المسألة حكاها محمد وأخذ بها (قوله ولأن بينة الشفيع ملزمة) لأنها إذا قبلت وجب على المشتري تسليم الدار بما ادعاه الشفيع شاء أو أبى. والملزم منها أولى لأنها وضعت للإلزام، وبينة المشتري عليه غير ملزمة لأنها إذا قبلت لا يجب على الشفيع شيء ولكنه مخير بين أن يأخذ أو يترك، وغير الملزم مستمر في مقابلة الملزم غير معتبر طريقة أخرى له حكاها أبو يوسف ولم يأخذ بها، وعلى هذه وقعت التفرقة بينهما وبين بينة البائع والمشتري والوكيل والموكل، فإن كل واحدة منهما ملزمة، فلهذا صرنا إلى الترجيح للزيادة ورجحنا بينة المولى القديم لكونها ملزمة على بينة المشتري من العدو لأنها غير ملزمة. قال (وإذا ادعى المشتري ثمنا وادعى

البائع أقل منه إلخ) إذا اختلف البائع والمشتري في الثمن فإما أن يكون مقبوضا أو غير مقبوض، أو يكون القبض غير ظاهر: يعني غير معلوم للشفيع، فإن كان غير مقبوض فإما أن يدعي البائع أقل أو أكثر، فإن كان أقل أخذها الشفيع بما قال البائع وكان ذلك حطا عن المشتري. ووجهه المذكور في الكتاب واضح. وقوله ولأن التملك وجه آخر وإنما كان التملك على البائع بإيجابه، لأنه لو لم يقل بعت لا يثبت للشفيع شيء؛ ألا ترى أنه لو أقر بالبيع وأنكر المشتري ثبت له حق الأخذ، وإذا كان كذلك كان القول قوله، وإن كان أكثر وليس لهما بينة تحالفا وترادا بالحديث المعروف، وأيهما نكل ظهر أن الثمن ما يقوله الآخر فيأخذها الشفيع بذلك، وإن اختلفا فسخ القاضي البيع بينهما على ما عرف. ويأخذها الشفيع بقول البائع لأن فسخ البيع ولا يوجب بطلان حق الشفيع إن كان الفسخ بالقضاء لأن القاضي نصب ناظرا للمسلمين لا مبطلا لحقوقهم (وإن كان مقبوضا أخذها بقول المشتري إن شاء ولم يلتفت إلى قول البائع)

استوفى الثمن انتهى حكم العقد، وخرج هو من البين وصار هو كالأجنبي وبقي الاختلاف بين المشتري والشفيع، وقد بيناه.

Mas'alah: How does a pre-emptor take property when buyer and seller dispute the price before payment?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=280)

(قوله: وإذا ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع أقل منه ولم يقبض الثمن أخذها الشفيع بما قال البائع) سواء كانت الدار في يد البائع، أو في يد المشتري وكان ذلك حطا عن

المشتري.

Mas'alah: What is the ruling when the seller, buyer, and pre-emptor dispute and the property is in the seller's possession?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=288)

ولو اختلف البائع مع المشتري والشفيع والدار في يد البائع والمشتري لكنه لم ينقد الثمن

Mas'alah: What is the ruling on mutual oaths between seller and buyer and the pre-emptor's option regarding the price?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=289)

فالقول في ذلك قول البائع والبائع مع المشتري يتحالفان ويترادان والشفيع يأخذ الدار بما قاله البائع إن شاء أما التحالف والتراد فيما بين البائع والمشتري (( )) له عليه السلام إذا اختلف المتبايعان تحالفا وترادا وأما أخذ الشفيع بقول البائع إن شاء فلأنه لم يقبض الثمن فالتملك يقع عليه فكان القول في مقدار الثمن في حق الشفيع قوله

Mas'alah: What is the ruling if the seller has already received the price in a pre-emption dispute?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=289)

وإن كان البائع قد قبض الثمن فلا يلتفت إلى قوله لأنه صار أجنبيا على ما بينا

Mas'alah: What is the ruling when the seller and buyer dispute the existence of an option and the pre-emptor claims the property?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=291)

ولو اختلفالعاقدان فيما بينهما فادعى البائع الخيار وقال المشتري لم يكن فيه خيار كان القول قول المشتري ويأخذ الشفيع الدار في الرواية المشهورة وروي عن أبي يوسف أن القول قول البائع إلخ

Sub-topic – Effect of Price Reduction or Remission on Pre-emption

Mas'alah: What is the ruling on partial price reduction in pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=623)

)

Mas'alah: What is the ruling on partial price reduction in the context of pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=623)

وحط البعض يظهر في حق الشفيع) فيأخذ بالباقي، وكذا هبة البعض إلا إذا كانت بعد القبض.

Mas'alah: What is the ruling on full price reduction and additional gifts in the context of pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=623)

وحط الكل والزيادة لا) فيأخذه بكل المسمى، ولو حط النصف ثم النصف يأخذ بالنصف الاخير، ولو علم أنه اشتراه بألف فسلم ثم حط البائع مائة فله الشفعة كما لو باعه بألف فسلم ثم زاد البائع له جارية أو متاعا.

Mas'alah: What is the effect of the seller reducing the price on the pre-emptor's right?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=951)

فصل: فيما يؤخذ به المشفوع قال: "وإذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن يسقط ذلك عن الشفيع، وإن حط جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع" لأن حط البعض يلتحق بأصل العقد فيظهر في حق الشفيع؛ لأن الثمن ما بقي، وكذا إذا حط بعدما أخذها الشفيع بالثمن يحط عن الشفيع حتى يرجع عليه بذلك القدر، بخلاف حط الكل؛ لأنه لا يلتحق بأصل العقد بحال وقد بيناه في البيوع.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer voluntarily increases the price for the seller in pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=951)

"وإن زاد المشتري للبائع لم تلزم الزيادة في حق الشفيع" ؛ لأن في اعتبار الزيادة ضررا بالشفيع لاستحقاقه الأخذ بما دونها. بخلاف الحط؛ لأن فيه منفعة له، ونظير الزيادة إذا جدد العقد بأكثر من الثمن الأول لم يلزم الشفيع حتى كان له أن يأخذها بالثمن الأول لما بينا كذا هذا.

Mas'alah: What is the effect of a partial or full reduction of the price on the pre-emptor?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=739)

قال وإذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن يسقط ذلك عن الشفيع وإن حط جميع

الثمن لم يسقط عن الشفيع لأن حط البعض يلتحق بأصل العقد فيظهر في حق الشفيع لأن الثمن ما بقي وكذا إذا حط بعد ما أخذها الشفيع بالثمن يحط عن الشفيع حتى يرجع عليه بذلك القدر بخلاف حط الكل لأنه لا يلتحق بأصل العقد بحال وقد بيناه في البيوع وإن زاد المشتري للبائع لم تلزم الزيادة في حق الشفيع لأن في اعتبار الزيادة ضررا بالشفيع لاستحقاقه الأخذ بما دونها بخلاف الحط لأن فيه منعفعة له ونطير الزيادة إذا جدد العقد بأكثر من الثمن الأول لم يلزم الشفيع حتى كان له أن يأخذها بالثمن الأول بما بينا كذا هذا

Mas'alah: What is the effect of the seller reducing the price for the buyer on the pre-emptor?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=232)

وإن حط البائع عن المشتري بعض الثمن سقط عن الشفيع) لما تقدم أن الحط يلتحق بأصل العقد (فإن حط النصف ثم النصف أخذها بالنصف الأخير) لأنه لما حط النصف الأول التحق بأصل العقد فوجب عليه نصف الثمن ، فلما حط النصف الآخر كان حطا للجميع فلا يسقط ، ألا ترى أنه لو حط الجميع ابتداء لا يسقط عن الشفيع ، لأنه لا يلتحق بأصل العقد بل يكون هبة فلا يسقط عن الشفيع (وإن زاد المشتري في الثمن لا يلزم الشفيع) لاحتمال أنهما تواضعا على ذلك إضرارا بالشفيع ، بخلاف الحط لأنه نفع له . قال : (

Mas'alah: Does a complete remission of the price by the seller affect the pre-emptor?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=340)

حط جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع،

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor disputes the price after the sale is rescinded?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=289)

ولو اشترى دارا بعض ولم يتقابضا حتى هلك العرض وانتقض البيع فيما بين البائع والمشتري أو كان المشتري قبض الدار والبائع في قيمة العرض فالقول قولالبائع مع يمينه لأن الشفيع يدعي عليه التمليك بهذا القدر من الثمن وهو ينكر

Mas'alah: How does a price reduction by the seller affect the pre-emptor's payment?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

و إن حط البائع شيئا من الثمن كان للشفيع أن بأخذ بما وراء المحطوط *

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor returning the property to the buyer for an increased price?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=906)

ولو قضى القاضي بالشفعة للشفيع وطلب المشتري من الشفيع أن يرد الدار على المشتري بزيادة في الثمن والزيادة من جنس الثمن أو من غير جنسه تصير الدار للمشتري بالثمن الأول وتبطل الزيادة عن المشتري لأن رد الدار على المشتري يكون

بمنزلة الإقالة والإقالة إنما تكون بالثمن الأول ولا تصح فيها الزيادة.

Mas'alah: How does a price reduction or increase affect the pre-emptor's right?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1426)

(لكن الشفيع يأخذ) العقار الذي حط من ثمنه والذي زيد فيه (بالأقل) فيأخذ بما بقي في الحط وبدون الزيادة في المزيد، لأن حق الشفيع تعلق بالعقد الأول، ولا يملك العاقدان التصرف فيه بما يرجع إلى إضراره، فلم تظهر الزيادة في حقه وظهر الحط فيه.

Mas'alah: How does a reduction or increase in the price affect the pre-emptor's right?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1461)

(و) أخذ الشفيع (في حط بعض الثمن) سواء كان الحط قبل أخذ الشفيع أو بعده (أو في زيادته) أي زيادة المشتري الثمن (بأقلهما) متعلق بـ «أخذ». وإنما أخذ فيهما بالأقل، لأن الحط من الثمن والزيادة فيه يلتحقان عندنا بأصل العقد، إلا أن الزيادة لا تظهر في حق الشفيع لتضرره بها، وتظهر في حق المشتري لولايته على نفسه.

Mas'alah: What is the ruling when the entire price is remitted in a pre-emption case?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1461)

(و) أخذ الشفيع (في حط الكل بالكل) لأن حط الكل لا يلتحق بأصل العقد، إذ لو التحق به لكان هبة أو بيعا بلا ثمن وهو فاسد، ولا شفعة فيهما.

Sub-topic – Pre-emption with Fungible and Non-Fungible Prices

Mas'alah: How does the pre-emptor take property purchased with a fungible price?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=623)

)

Mas'alah: How does the pre-emptor take property purchased with a fungible price?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=623)

وفي الشراء بمثلي) ولو حكما كالخمر في حق المسلم.

Mas'alah: Can the pre-emptor take the property by paying the known value of fulus?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=627)

قلت: ونحوه في المضمرات، وينبغي أن الشفيع لو قال أنا أعلم قيمة الفلوس وهي كذا أن يأخذ بالدراهم وقيمتها، كما لو اشترى دارا بعرض أو عقارا للشفيع أخذها بقيمته كما مر، قاله المصنف.

Mas'alah: How does the pre-emptor take property bought with goods, measured, or weighed items?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=951)

قال: "ومن اشترى دارا بعرض أخذها الشفيع بقيمته" ؛ لأنه من ذوات القيم "وإن اشتراها بمكيل أو موزون أخذها بمثله" ؛ لأنهما من ذوات الأمثال. وهذا لأن الشرع أثبت للشفيع ولاية التملك على المشتري بمثل ما تملكه فيراعى بالقدر الممكن كما في الإتلاف والعددي المتقارب من ذوات الأمثال.

Mas'alah: What is the ruling when real estate is exchanged for real estate in pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=951)

"وإن باع عقارا بعقار أخذ الشفيع كل واحد منهما بقيمة الآخر" ؛ لأنه بدله وهو ذوات القيم فيأخذه بقيمته.

Mas'alah: How does the pre-emptor take property bought with goods, measured items, or real estate?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=739)

قال ومن اشترى دارا بعرض أخذها الشفيع بقيمته لأنه من ذوات القيم وإن اشتراها بمكيل أو موزون أخذها بمثله لأنهما من ذوات الأمثال وهذا لأن الشرع أثبت للشفيع ولاية التملك على المشتري بمثل ما تملكه فيراعى بالقدر الممكن كما في الإتلاف العددي المتقارب من ذوات الأمثال وإن باع عقارا بعقار أخذ الشفيع كل واحد منهما بقيمة الآخر لأنه بدله وهو من ذوات القيم فيأخذه بقيمته

Mas'alah: What must the pre-emptor pay if the price was fungible or non-fungible?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=232)

وعلى الشفيع مثل الثمن إن كان مثليا وإلا قيمته) لأن القاضي حكم له بالملك بالعقد الأول ، فيجب عليه ما وجب بالعقد الأول ؛ وإن اشترى الذمي دارا بخمر أو خنزير والشفيع ذمي أخذها بمثل الخمر لأنه مثلى ، وقيمة الخنزير لأنه ليس بمثلي ، وإن كان مسلما أخذها بقيمة كل واحد منهما ، أما الخنزير فلما مر ، وأما الخمر فلأنه ممنوع من تمليكها وتملكها فاستحال المثل في حقه فيصار إلى القيمة . قال : (

Mas'alah: How does the pre-emptor take property purchased with a commodity?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=281)

(قوله: ومن اشترى دارا بعرض أخذها الشفيع بقيمته) لأنه من ذوات القيم.

Mas'alah: What is Zufar's opinion on pre-emption when the price is in a different currency?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=281)

وقال زفر: له الشفعة ثم في الوجهين؛ لأنهما جنسان مختلفان.

Mas'alah: Is pre-emption based on the price or on goods given in lieu of price?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=282)

(قوله: وإن ابتاع بثمن، ثم دفع إليه ثوبا فالشفعة بالثمن دون الثوب) ؛ لأن الشفعة إنما تجب بالعوض الذي وقع عليه العقد وهو الثمن والثوب لم يقع عليه العقد، وإنما ملكه بعقد ثان فلا يؤخذ به.

Mas'alah: How does a pre-emptor take property purchased with a non-monetary commodity?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=192)

(ومن اشترى دارا بعرض) أي بشيء من ذوات القيم (أخذها الشفيع بقيمته) لأنه من ذوات القيم

Mas'alah: How does a pre-emptor take property purchased with a measurable or weighable item?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=192)

(وإن اشتراها بمكيل أو موزون) أو عددي متقارب (أخذها بمثله) لأنه من ذوات الأمثال

Mas'alah: Is pre-emption based on the named price or the substitute payment in a sale?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=192)

(وإذا ابتاعها بثمن) ضعف قيمتها مثلا (ثم دفع إليه ثوبا) عوضا (عنه) بقدر قيمتها

(فالشفعة) تكون (بالثمن) المسمى في البيع (دون الثوب) المدفوع عوضا عنه، لأنه عقد آخر. قال في الهداية: وهذه الحيلة تعم الجوار والشركة؛ فيباع بأضعاف قيمته ويعطى بها ثوب بقدر قيمته، إلا أنه إذ استحقت المشفوعة يبقى كل الثمن على مشتري الثوب، لقيام البيع الثاني فيتضرر به، والأوجه أن يباع بالدراهم الثمن دينار حتى إذا استحق المشفوع يبطل الصرف، فيجب الدينار لا غير. اهـ.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's payment for gold plates in a sale involving currency exchange?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2946)

صفائح من ذهب، ثم حضر الشفيع، وقضى القاضي له بالشفعة بقيمة العبد، يشترط قبض حصة الصفائح في المجلس؛ لأن العقد فيه صرف وحجتنا في ذلك أن استرداد القيمة عند تعذر رد العين، كاسترداد العين، فإن القيمة سميت قيمة لقيامها مقام العين، ولو قضى القاضي على الغاصب برد عين القلب، لا يشترط القبض في المجلس، فكذلك إذا قضى برد القيمة عند تعذر رد العين، وهذا؛ لأن الغصب ليس بسبب موجب للملك، وإنما هو موجب للضمان، ثم ثبوت الملك في المضمون شرطا لتقرر حقه في القيمة، وشرط الشيء يتبعه، وإذا كان باعتبار ما هو الأصل لا يجب التقابض، فكذلك باعتبار البيع بخلاف البيع فإنه سبب الملك في البدلين، وهو نظير ما لو قال لغيره: أعتق عبدك عني على ألف درهم فقال: أعتقت، لا يشترط القبول فيه، وإن كان ذلك شرطا في البيع - إن كان مقصودا -؛ لأن اندراج البيع هنا بطريق أنه شرط للعتق، وبه فارق الشفعة، فالشفيع يتملك الدار ابتداء بما يعطي من قيمة العبد بدل الدار، في حقه فلوجود المبادلة مقصودا شرطنا قبض حصة الصفائح في المجلس، يوضح ما قلنا: أن

اشتراط القبض في الصرف، للتعيين من حيث إن كل واحد من العوضين فيه يجوز أن يكون غير معين في الابتداء، وهذا لا يوجد في الغصب فالغصب، والاستهلاك لا يردان إلا على معين، فلا معنى لاشتراط القبض هنا للتعيين، ومعنى المبادلة فيه غير مقصود، يوضحه أنه لو انتقض القضاء بالافتراق عن المجلس، احتاج القاضي إلى إعادته بعينه من ساعته، فيكون اشتغالا بما لا يفيد، وكذلك إن اصطلحا على القيمة فهو على الخلاف؛ لأنهما فعلا بدون القاضي عين ما يأمر به القاضي، أو رفعا الأمر إليه

Mas'alah: How are dirhams and dinars treated as different genera in the context of riba, ijarah, and shuf'a?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3120)

كما لو صار دراهم، وإنما اعتبرا جنسين في حق الربا، حتى جاز بيع أحدهما بالأخر متفاضلا، وفي حق الإجارة حتى إذا استأجر بعشرة ثم أجر بدينار طاب له، وإن كان قيمة الدينار أكثر من عشرة دراهم، كما لو أجره بشعير وقد استأجره بحنطة فيمزج ما

يوجب المجانسة بحكم الكثرة، فكان التسليم بالدراهم تسليما بالدنانير، إذا كانت قيمة الدنانير مثل الدراهم أو أكثر. وأبو حنيفة يقول: الدراهم والدنانير اعتبرا جنسين مختلفين في الإخبار، حتى أن الإكراه على الإقرار بالدراهم لا يكون إكراها على الإقرار بالدنانير، وفي بعض الإيجاب اعتبرا جنسا واحدا وفي الإخبار اعتبرا جنسين مختلفين. وفي مسألتنا: إخبار وإيجاب؛ لأن تسليم الشفعة إن كان إيجابا إلا أن التسليم بناء على الأخبار؛ لأنه أخبر أن الثمن كذا، فإذا في أحد النوعين، فهو الإخبار اعتبرا جنسين

مختلفين، وفي النوع الأخر وهو الإيجاب اعتبرا جنسين مختلفين في حق بعض الأحكام، فتمزج ما يوجب اختلاف الجنسين، فصار كالحنطة مع الشعير، ولو أخبر بشراء نصف الدار فسلم، ثم ظهر أن المشتري اشترى الكل فسلم، ثم ظهر أن المشتري اشترى النصف فلا شفعة له. قال شيخ الإسلام في «شرحه» : هذا الجواب محمول على ما إذا كان ثمن النصف مثل ثمن الكل، فإن أخبر أنه اشترى الكل بألف، فإذا ظهر أنه اشترى النصف بألف، فأما إذا أخبر أنه اشترى الكل بألف، ثم ظهر أنه اشترى النصف بخمسمائة يكون على شفعته. ومما يتعلق بمسائل الأخبار، إذا أخبر الشفيع بالشراء، فإن كان المخبر هو المشتري ثبت الشراء بخبره، سواء كان عدلا أو لم يكن، رواه الحسن عن أبي حنيفة، حتى لو سكت بعد إخبار المشتري ولم يطلب الشفعة بطلت شفعته؛ لأنه خصم في هذا والعدالة غير معتبرة في الخصومة، وإن كان المخبر غيره. ففي رواية محمد عن أبي حنيفة: لا يثبت الشراء حتى يخبره بذلك رجلان، أو رجل وامرأتان، وفي رواية الحسن عنه: لا يثبت الشراء حتى يخبره بذلك رجلان عدلان، أو رجل وامرأتان، وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله: إذا أخبره واحد يثبت الشراء بخبره حرا كان المخبر أو عبدا أو صبيا أو امرأة. إذا كان ذلك الخبر حقا، وذكر الطحاوي في كتاب الوكالة: أن المخبر إذا كان رسولا يثبت الشراء بخبره كيف ما كان الخبر، ولكن بعد أن بلغ الرسالة، وإن لم يكن المخبر رسولا، وإنما أخبر من تلقاء نفسه، فإن كان المخبر رجلين عدلين أو غير عدلين أو كان رجلا واحدا عدلا، فإنه يثبت الشراء سواء صدقه الشفيع في ذلك أو كذبه. إذا ظهر صدق الخبر، فإن كان المخبر رجلا واحدا غير عدل، فإن صدقه الشفيع في ذلك يثبت الشراء بخبره، وإن كذبه لا يثبت الشراء بخبره، وإن صدق الخبر عند أبي حنيفة وعندهما: يثبت الشراء بخبره إذا ظهر صدق الخبر والله أعلم.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer pays with pure coin but later substitutes debased coin in pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1417)

كذلك لو اشترى المشتري عقارا بسكة خالصة ثم بعد الاشتراء لو أعطى بائعه سكة مغشوشة ورضي البائع بذلك فيجبر الشفيع على إعطاء المشتري سكة خالصة ' الهندية في الباب الخامس ' . * * * * *

Mas'alah: How does the pre-emptor take property when the price is a fungible (mithli) item?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1461)

(و) أخذ الشفيع (في الشراء بثمن مثلي) كيلي، أو وزني، أو عددي متقارب (بمثله) الباء الأولى متعلقة بالشراء، والثانية بـ: «أخذ» المقدر. – ––

***

Mas'alah: How does the pre-emptor take property when the price is a non-fungible item?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1462)

(و) أخذ الشفيع (في) الشراء (بثمن غيره) أي غير المثلي (بقيمة الثمن) لأن الشرع

جعل للشفيع ولاية التملك على المشتري بمثل ما يملك به. والمثل نوعان: كامل: وهو صورة ومعنى، وقاصر: وهو المثل معنى. والمثلي من النوع الأول، وغيره من النوع الثاني، فيراعى في أخذ الشفعة ذلك كما في الاتلاف.

Mas'alah: How does the pre-emptor take property purchased with goods or measured items?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=108)

ومن اشترى دارا بعرض أخذها الشفيع بقيمته وإن اشتراها بمكيل أو موزون أخذها بمثله

Mas'alah: How does the pre-emptor take the property when the price is fungible, non-fungible, or deferred?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1828)

تلزم الشفيع الزيادة وإذا كان الثمن مثليا لزم الشفيع مثله وإن قيميا فقيمته وإن كان مؤجلا أخذ بثمن حال، أو يطلب في الحال ويأخذ بعد مضي الأجل ولا يتعجل ما على المشتري لو أخذ الشفيع بال

Sub-topic – Pre-emption When Price Involves Prohibited Items (Wine, Pig)

Mas'alah: What does a Muslim pre-emptor take instead of wine or a pig?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=623)

و) يأخذ (بقيمتها) لما مر (لو) كان الشفيع (مسلما) لمنعه عن تملكها وتمليكها، ثم قيمة الخنزير هنا قائمة مقام الدار لا مقام الخنزير ولذا لا يحرم تملكها، بخلاف المرور على العاشر.

Mas'alah: How is the value of wine and a pig determined for pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=624)

معرفة قيمة الخمر والخنزير بالرجوع إلى ذمي أسلم أو فاسق تاب) ولو اختلفا فيه فالقول للمشتري.

Mas'alah: How is the value of wine and pigs determined for pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3674)

(وطريق معرفة قيمة الخمر والخنزير بالرجوع إلى ذمي أسلم أو فاسق تاب) ولو اختلفا

فيه فالقول للمشتري عناية

Mas'alah: What is the method for determining the value of wine and pork in pre-emption cases?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5662)

قلت: ذكر في "المبسوط" طريق معرفة قيمة الخمر والخنزير الرجوع إلى من أسلم من أهل الذمة أو إلى من تاب من فسقة المسلمين، فلو وقع الاختلاف في ذلك فالقول قول المشتري، كما لو اختلف الشفيع والمشتري في مقدار الثمن وفيه أيضا: ولو أسلم المتبايعين والخمر غير مقبوض والدار مقبوضة وغير مقبوضة ينقض البيع بينهما لفوات القبض المستحق، ولكن لا تبطل في حق الشفيع.

Mas'alah: How does a non-Muslim pre-emptor take property bought with wine or a pig?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=952)

قال: "وإن اشترى ذمي بخمر أو خنزير دارا وشفيعها ذمي أخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير" لأن هذا البيع مقضي بالصحة فيما بينهم، وحق الشفعة يعم المسلم والذمي، والخمر لهم كالخل لنا والخنزير كالشاة، فيأخذ في الأول بالمثل والثاني بالقيمة.

Mas'alah: How does a Muslim pre-emptor take property bought with wine or a pig?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=952)

قال: "وإن كان شفيعها مسلما أخذها بقيمة الخمر والخنزير" أما الخنزير فظاهر، وكذا الخمر لامتناع التسلم والتسليم في حق المسلم فالتحق بغير المثلي، وإن كان شفيعها مسلما وذميا أخذ المسلم نصفها بنصف قيمة الخمر والذمي نصفها بنصف مثل الخمر اعتبارا للبعض بالكل، فلو أسلم الذمي أخذها بنصف قيمة الخمر لعجزه عن تمليك الخمر وبالإسلام يتأكد حقه لا أن يبطل، فصار كما إذا اشتراها بكر من رطب فحضر الشفيع بعد انقطاعه يأخذ بقيمة الرطب كذا هذا.

Mas'alah: How does a Muslim pre-emptor take property bought with wine or a pig?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=740)

قال وإن كان شفيعها مسلما أخذها بقيمة الخمر والخنزير أما الخنزير فظاهر وكذا الخمر لامتناع التسليم والتسلم في حق المسلم فالتحق بغير المثلى وإن كان شفيعها مسلما وذميا أخذ المسلم نصفها بنصف قيمة الخمر والذمي نصفها بنصف مثل الخمر اعتبارا للبعض بالكل فلو أسلم الذمي أخذها بنصف قيمة الخمر لعجزه عن تمليك الخمر وبالإسلام يتأكد حقه لا أن يبطل فصار كما إذا اشتراها بكر من رطب فحضر الشفيع بعد انقطاعه يأخذها بقيمة الرطب كذا هذا

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a dhimmi buys a house with wine or a pig?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=108)

وإذا اشترى ذمي دارا بخمر أو خنزير وشفيعها ذمي أخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير

وإن كان شفيعها مسلما أخذها بقمة الخمر والخنزير

Sub-topic – Valuation of Crops and Buildings in Pre-emption

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right to the price when buildings or trees are destroyed?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=624)

و) يأخذ (بكل الثمن إن خربت أو جف الشجر) بلا فعل أحد، والاصل أن الثمن يقابل الاصل لا الوصف (و) هذا إذا (لم يبق شئ من نقض أو خشب) فلو بقي وأخذه المشتري لانفصاله من الارض حيث لم يكن تبعا للارض تسقط حصته من الثمن، فيقسم الثمن على قيمة الدار يوم العقد وعلى قيمة النقض يوم الاخذ.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor taking the price of the land when the buyer demolishes the building?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=624)

و) يأخذ (بحصة العرصة) من الثمن (إن نقض المشتري البناء) لانه قصد الاتلاف.

Mas'alah: How is the pre-emption price calculated when land is sold with soil removed and then sold separately?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=625)

شرى أرضا بمائة فرفع ترابها وباعه بمائة ثم أخذها الشفيع بالشفعة أخذها بخمسين، لان ثمنها يقسم على قيمة الارض يوم الشراء قبل رفع التراب وعلى قيمة التراب الذي باعه وهما سواء، ولو كبسها كما كانت فالجواب: لا يتفاوت، ويقال للمشتري ارفع ما كبست فيها فهو ملكك. حاوي الزاهدي.

Mas'alah: How is pre-emption calculated when fruit is consumed before the pre-emptor claims?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=629)

شرى كرما وله شفيع غائب فأثمرت الاشجار فأكلها المشتري ثم أتى الشفيع وأخذه، إن الاشجار وقت القبض مثمرة سقط بقدره، وإلا لا، لانه لا حصة له من الثمن حينئذ. مؤيد زاده معزيا لواقعات الحسامي.

Mas'alah: How is the pre-emption price calculated when the buyer's cultivation decreased the land's value?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2414)

وفي جامع الفتاوى لو اشترى أرضا فزرعها فنقصتها الزراعة ثم جاء الشفيع، يقسم الثمن على الأرض ناقصة وعلى قيمتها يوم اشتراها فيأخذ الشفعة بذلك الثمن. كذا في التتارخانية.

Mas'alah: How is the pre-emption price calculated when the buyer has removed soil from the land?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2415)

رجل اشترى أرضا بمائة درهم ورفع منها التراب وباعها بمائة درهم ثم جاء الشفيع وطلب الشفعة قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل يأخذ الشفيع الأرض بنصف الثمن وهو خمسون درهما، يقسم الثمن على قيمة الأرض قبل رفع التراب وعلى قيمة التراب المرفوع ثم يطرح عن الشفيع قيمة التراب. وقال القاضي الأمام علي السغدي – رحمه الله تعالى – لا يطرح عن الشفيع نصف الثمن وإنما يطرح عنه حصة النقصان فلو أن المشتري كبس الأرض بعد ما رفع منها التراب فأعادها كما كانت قبل أن يحضر الشفيع ثم حضر الشفيع قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل يقال للمشتري ارفع من الأرض ما أحدثت كذا في فتاوى قاضي خان.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's share of fruit when the buyer harvests it?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=742)

قال في الكتاب وإن جده المشتري سقط عن الشفيع حصته قال رضي الله عنه وهذا جواب الفصل الأول لأنه دخل في البيع مقصودا فيقابله شيء من الثمن أما في الفصل الثاني يأخذ ما سوى الثمر بجميع الثمن لأن الثمر لم يكن موجودا عند العقد فلا يكون مبيعا إلا تبعا فلا يقابله شيء من الثمن والله أعلم &

Mas'alah: How is the price divided between land and crops in pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4741)

ثم يقسم الثمن على قيمة الأرض والزرع، فحصة الأرض لرب الأرض وحصة الزرع

بينهما نصفان؛ لأن الملك في الزرع بينهما نصفان.

Mas'alah: How is the value of a commodity determined for pre-emption when the parties disagree?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3132)

واختلفا في قيمة العرض يوم العقد، فإن كان العرض قائما للحال ينظر إلى قيمته في الحال، ويجعل الحال حكما على ما قبله؛ وهذا لأن قيمة ما سوى الحيوانات من العروض لا يتغير ساعة فساعة، فيمكن أن يجعل الحال حكما على ما قبله، وإن كان العرض مستهلكا، فالقول قول المشترى؛ لأن اختلافهما في مقدار قيمة العرض اختلاف في مقدار الثمن في الحاصل، وإن أقام أحدهما بينته قبلت بينته، وإن أقاما البينة فهذا وما لو اختلفا في قيمة البناء المحترق سواء.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer demolishes the building and disputes its value with the pre-emptor?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=289)

ولو هدم المشتري بناء الدار حق سقط على الشفيع قدر قيمته من الثمن ثم اختلفا في قمة البناء فهذا لا يخلو إما إن اختلفا في قيمةالبناء واتفقا على ان قيمة الساحة ألف وأما إن اختلفا في قيمة البناء والساحة جميعا فإن اختلفا في قيمة البناء لا غير فالقول قول المشتري مع يمينه لأن الشفيع يدعي على المشتري زيادة في السقوط وهو ينكر

Mas'alah: What are the two opinions on taking the remainder with full price or proportionate price in pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3405)

16961 - أحدهما: يأخذ الباقي بكل الثمن. والآخر: يأخذ بحصته. ومنهم من قال: إذا هدمه آدمي على قولين.

Mas'alah: How is the pre-emption price calculated when the buyer removed and sold soil from the land?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=899)

رجل اشترى أرضا بمائة درهم ورفع منها التراب وباع التراب بمائة درهم ثم جاء الشفيع وطلب الشفعة قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يأخذ الشفيع الأرض بنصف الثمن وهو خمسون درهما يقسم الثمن على قيمة الأرض قبل رفع التراب وعلى قيمة التراب المرفوع ثم يطرح عن الشفيع قيمة التراب وقال القاضي الإمام علي السفدي رحمه الله تعالى لا يطرح عن الشفيع نصف الثمن وإنما يطرح عنه بحصة النقصان *

Mas'alah: What is the ruling if trees dry up or buildings collapse after the buyer's purchase regarding pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1237)

(وإن جف الشجر) بآفة سماوية (أو انهدم البناء عند المشتري) بعد شراء المشتري بغير صنع أحد ولم يبق شيء من نقض أو خشب فأما إذا بقي به شيء من ذلك فلا بد من سقوط بعض الثمن فيقسم الثمن على قيمة الدار يوم العقد وعلى قيمة النقض يوم الأخذ (يأخذه الشفيع بكل الثمن إن شاء) ولا يسقط من الثمن شيء؛ لأنهما تابعان للأرض حتى يدخلا في البيع من غير ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن بخلاف ما إذا أتلف بعض الأرض بغرق حيث يسقط من الثمن بحصته.

Mas'alah: What is Muhammad's ruling on valuing land with and without crops for pre-emption?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=805)

وروي عن محمد أنه قال أقوم الأرض وفيها الزرع وأقومها ليس

Mas'alah: How is the value of standing crops determined for pre-emption?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=806)

فيها ذلك الزرع فما كان بين ذلك فهو قيمة الزرع ولا أقوم الزرع وهو بقل محصود

Sub-topic – Pre-emption When Price Includes Non-Monetary Items

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when payment is made with a garment?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=627)

معزيا للوجيز (وإن ابتاعه بثمن) كثير (ثم دفع ثوبا عنه فالشفعة بالثمن لا بالثوب) فلا يرغب فيه، وهذه حيلة تعم الشريك والجار لكنها تضر بالبائع، إذ يلزمه كل الثمن إذا استحق المنزل، فالاولى بيع دراهم الثمن بدينار ليبطل الصرف إذا استحق.

Mas'alah: How is pre-emption applied when real estate is exchanged for real estate?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1462)

(ففي) شراء (عقار بعقار أخذ كل) من العقارين بالشفعة (بقيمة الآخر) لأن كلا منهما ثمن للآخر وهو من ذوات القيمة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the price is paid with a garment instead of cash?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1838)

ى منها سهما بثمن، ثم شرى باقيها فالشفعة في السهم فقط وإن ابتاعها بثمن ثم دفع عنه ثوبا أخذها

Mas'alah: What is the rule when the sale price is in goods rather than currency in pre-emption?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=800)

وإن كان الثمن من العروض فيأخذ بقيمته

Sub-topic – Pre-emption with Deferred Payment

Mas'alah: What is the pre-emptor's option when the sale is for a deferred price?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=951)

قال: "وإذا باع بثمن مؤجل فللشفيع الخيار، إن شاء أخذها بثمن حال، وإن شاء صبر حتى ينقضي الأجل ثم يأخذها، وليس له أن يأخذها في الحال بثمن مؤجل" وقال زفر: له ذلك، وهو قول الشافعي في القديم؛ لأن كونه مؤجلا وصف في الثمن كالزيافة والأخذ بالشفعة به فيأخذ بأصله ووصفه كما في الزيوف. ولنا أن الأجل إنما يثبت بالشرط، ولا شرط فيما بين الشفيع والبائع أو المبتاع، وليس الرضا به في حق المشتري رضا به في حق الشفيع لتفاوت الناس في الملاءة، وليس الأجل وصف الثمن؛ لأنه حق المشتري؛ ولو كان وصفا له لتبعه فيكون حقا للبائع كالثمن وصار كما إذا اشترى شيئا بثمن مؤجل ثم ولاه غيره لا يثبت الأجل إلا بالذكر كذا هذا، ثم إن أخذها بثمن حال من البائع سقط الثمن عن المشتري لما بينا من قبل، وإن أخذها من المشتري رجع البائع على المشتري بثمن مؤجل كما كان؛ لأن الشرط الذي جرى بينهما لم يبطل بأخذ الشفيع فبقي موجبه فصار كما إذا باعه بثمن حال وقد اشتراه مؤجلا، وإن اختار الانتظار له ذلك؛ لأن له أن لا يلتزم زيادة الضرر من

حيث النقدية. وقوله في الكتاب وإن شاء صبر حتى ينقضي الأجل مراده الصبر عن الأخذ، أما الطلب عليه في الحال حتى لو سكت عنه بطلت شفعته عند أبي حنيفة

ومحمد خلافا لقول أبي يوسف الآخر؛ لأن حق الشفعة إنما يثبت بالبيع، والأخذ يتراخى عن الطلب، وهو متمكن من الأخذ في الحال بأن يؤدي الثمن حالا فيشترط الطلب عند العلم بالبيع.

Mas'alah: What is the pre-emptor's option when the property is sold with a deferred price?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=740)

قال وإذا باع بثمن مؤجل فللشفيع الخيار إن شاء أخذها بثمن حال وإن شاء صبر حتى ينقضي الأجل ثم يأخذها وليس له أن يأخذها في الحال بثمن مؤجل وقال زفر رحمه الله له ذلك وهو قول الشافعي في القديم لأن كونه مؤجلا وصف في الثمن كالزيادة والأخذ بالشفعة به فيأخذ بأصله ووصفه كما في الزيوف ولنا أن الأجل إنما يثبت بالشرط ولا شرط فيما بين الشفيع والبائع أو المبتاع وليس الرضا به في حق المشتري رضا به في حق الشفيع لتفاوت الناس في الملاءة وليس الأجل وصف الثمن لأنه حق المشتري ولو كان وصفا له لتبعه فيكون حقا للبائع كالثمن وصار كما إذا اشترى شيئا بثمن مؤجل ثم ولاه غيره لا يثبت الأجل إلا بالذكر كذا هذا ثم إن أخذها بثمن حال من البائع سقط الثمن عن المشتري لما بينا من قبل وإن أخذها من المشتري رجع البائع على المشتري بثمن مؤجل كما كان لأن الشرط الذي جرى بينهما لم يبطل بأخذ الشفيع فبقي موجبه فصار كما إذا باعه بثمن حال وقد اشتراه مؤجلا وإن اختار الانتظار له ذلك لأن له أن لا يلتزم زيادة الضرر من حيث النقدية وقوله في الكتاب وإن شاء صبر حتى ينقضي الأجل مراده الصبر عن الأخذ أما الطلب عليه في الحال حتى لو سكت عنه بطلت شفعته عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لقول أبي يوسف

الآخر لأن حق الشفعة إنما يثبت بالبيع والأخذ يتراخى عن الطلب وهو متمكن من الأخذ في الحال بأن يؤدى الثمن حالا فيشترط الطلب عن العلم بالبيع

Mas'alah: What is Abu Hanifa's ruling on pre-emption when the sale price is deferred?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1421)

وقال أبو حنيفة فيمن اشترى شقصا في ارض مشتركة بثمن الى اجل فاراد الشريك ان ياخذها بالشفعة انه ان نقد الثمن حالا كان له ان ياخذ بالشفعة وان ابى ان يؤديه الا الى اجله وابى البائع والمشتري ان يرضيا بالحوالة عليه قيل (له) امكث الى اجلك فاذا حل فانقد الاجل وخذ

Mas'alah: What is the Madani position on pre-emption with deferred payment and the partner's solvency?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1422)

بالشفعة وقال اهل المدينة ان كان الشريك مليا فله الشفعة بذلك الثمن الى ذلك الاجل وان كان مخوفا (ان لا يودي الثمن الى ذلك الاجل فاذا جاءهم ملي ثقة مثل الذي اشترى منه (الشقص في الارض المشتركة فذلك له وقال محمد وكيف يجبر البائع والمشتري على ان يتحولا بمالهما على غير من رضيا به) وان كان مليا اما تعلمون ان الرجل قد يكون مليا اليوم فلا يجئ الاجل حتى يفلس ويذهب ماله والبائع لم يرض بان يكون ماله عليه انما رضى بغيره وهذا ظلم ان اجبرتموه على ان يكون ماله على غير من رضي به قالوا لانه مثل الذي بايعه قيل لهم انه لعله ان يكون اليوم مليا مثله فلا يكون

غدا مثله والبائع لم يرض بان يكون ماله على احد الى ذلك الاجل غير المشتري فكيف يجبره على غيره

Mas'alah: What is the procedure for the pre-emptor when the price is deferred?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1423)

انما يقال إن شئت فانقد وخذ بالشفعة وإلا كانت الدار على حالها في يد حتى يحل المال فينقد ويأخذها هذا الذي لا ظلم فيه على أحد منهما إن شاء الله تعالى

Mas'alah: What happens to pre-emption if the partner is insolvent and cannot find a guarantor?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1423)

أرأيتم لو لم يكن الشفيع مليا ولم يجد احدا مليا يضمن عنه الثمن أتبطل الشفعة أم كيف الأمر في ذلك ينبغي في قولكم ان تبطل الشفعته واي ملى يضمن عن معسر مالا يتبرع به الا قليلا من الناس فينبغي ان لم يقدر على هذا ان تبطل شفعته ولكن بطل الثمن عليه إلى ذلك الأجل ويكون المشتري لم يقبض ما اشترى فيرضى أن يحتال بالثمن عليه إلى الأجل ويدفع إليه ما باع فيكون ذلك إليه فأما ما قلتم فليس بشيء

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the property is bought with a deferred price?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=234)

وإن اشتراها بثمن مؤجل فالشفيع إن شاء أداه حالا ، وإن شاء بعد الأجل ثم يأخذ الدار) لأن الرضا بالتأجيل على المشتري لا يكون رضا بالتأجيل على الشفيع لتفاوت الناس في الملاءة والإعسار والوفاء والمطل ، ولأنه ليس من حقوق العقد ولم يشترطه الشفيع فلا يثبت له ، فإن أداه حالا وأخذها من البائع سقط الثمن عن المشتري لوصوله إلى البائع ، وإن أخذها من المشتري فالثمن على حاله مؤجل للبائع على المشتري عملا بالشرط ، وصار كما إذا اشتراه مؤجلا وباعه حالا ، وإن أداه بعد الأجل فله ذلك ، لأن له أن لا يلتزم زيادة الضرر ، لكن لا بد من طلبه على الوجه الذي بيناه ، فإذا ثبت أخر أداء الثمن .

"" "" "" صفحة رقم 52 "" "" ""

Mas'alah: What is the pre-emptor's option when the sale price is deferred?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=193)

(وإذا ابتاع) المشتري (بثمن مؤجل فالشفيع بالخيار: إن شاء أخذها بثمن حال، وإن شاء صبر) عن الأخذ بعد استقرارها بالإشهاد (حتى ينقضي الأجل ثم يأخذها) وليس له أن يأخذها في الحال بثمن مؤجل، لأنه إنما يثبت بالشرط ولا شرط منه، وليس الرضا به في حق المشتري رضاء به في حق الشفيع، لتفاوت الناس

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the price is deferred?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1462)

(وفي ثمن) أي وأخذ الشفيع في بيع عقار بثمن (مؤجل بحال) كل من الجارين متعلق بـ: «أخذ» المقدر (أو طلب) الشفعة عطف على أخذ المقدر (في الحال) بتخفيف اللام بمعنى الوقت (وأخذ بعد الأجل) الذي وقع العقد عليه حتى لو لم يطلب (في الحال بطلت) شفعته، وهذا عند أبي حنيفة ومحمد خلافا لأبي يوسف أخيرا.

Mas'alah: Can the pre-emptor take the property on deferred payment terms?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=807)

ولو اشترى الرجل دارا بثمن مؤجل فالشفيع بالخيار إن شاء أخذها بثمن حال وإن شاء انتظر إلى مضي الأجل فإذا مضى الأجل أخذها وليس له أن يأخذ بثمن مؤجل لأن الأجل إنما يثبت بالشرط ولم يوجد بين المشتري والشفيع

Sub-topic – Determination of the Sale Price

Mas'alah: What is the ruling when the seller claims payment of a specific amount as the price in pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4397)

ولو قال قبضت الثمن وهو ألف لم يلتفت إلى قوله؛ لأن بالأول وهو الإقرار بقبض الثمن خرج من البين وسقط اعتبار قوله في مقدار الثمن

Mas'alah: How is the pre-emptor's price determined when a settlement is made for a house?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=318)

وإذا صالح على دار وجبت فيها الشفعة) ؛ لأن المدعي يأخذها عوضا عن حقه ومن ملك دارا على وجه المعاوضة وجبت فيها الشفعة ويأخذها الشفيع بقيمة الحق المدعى؛ لأن المصالح أخذها عوضا عن ذلك الحق، ولو أقر المدعى عليه والمسألة بحالها وجبت الشفعة فيهما جميعا ويأخذ الشفيع كل واحدة منهما بقيمة الأخرى.

Mas'alah: What is the basis for calculating the price the pre-emptor must pay?

Source Book: Bidayat al-Mubtadi (book_id=5124, page=208)

فصل فيما يؤخذ به المشفوع وإذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن يسقط ذلك عن الشفيع وإن حط جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع وإن زاد المشتري للبائع لم تلزم الزيادة في حق الشفيع ومن اشترى دارا بعرض أخذها الشفيع بقيمته وإن اشتراها بمكيل أو موزون أخذها بمثله وإن باع عقارا بعقار أخذ الشفيع كل واحد منهما بقيمة الآخر وإذا باع بثمن مؤجل فللشفيع الخيار إن شاء أخذها بثمن حال وإن شاء صبر حتى ينقضي الأجل ثم يأخذها وليس له أن يأخذها في حال بثمن مؤجل وإذا اشترى ذمي بخمر أو خنزير دارا وشفيعها ذمي أخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير وإن كان شفيعها مسلما أخذها بقيمة الخمر والخنزير فصل وإذا بنى المشتري فيها أو غرس ثم قضى للشفيع بالشفعة فهو بالخيار إن شاء أخذ بالثمن وقيمة البناء والغرس وإن شاء كلف المشتري قلعه ولو أخذها الشفيع فبنى فيها أو غرس ثم استحقت رجع بالثمن وإذا انهدمت الدار أو احترق بناؤها أو جف شجر البستان بغير فعل أحد فالشفيع بالخيار إن شاء أخذها بجميع الثمن وإن شاء ترك وإن نقض المشتري البناء قيل للشفيع إن شئت فخذ العرصة بحصتها وإن شئت فدع وليس للشفيع أن يأخذ النقض ومن ابتاع أرضا وعلى نخلها ثمر أخذها الشفيع بثمرها وكذلك إن ابتاعها وليس في النخيل ثمر فأثمر في يد المشتري فإن جذه المشتري ثم جاء الشفيع لا يأخذ الثمر في الفصلين جميعا فإن جذه المشتري سقط عن الشفيع حصته وهذا جواب الفصل الأول أما في الفصل الثاني ياخذ ما سوى الثمر بجميع الثمن

Mas'alah: What if the pre-emptor brings gold dinars but the price is in silver dirhams?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=899)

ولو أن الشفيع أحضر الدنانير و الثمن دراهم اختلفوا فيه* والصحيح أن لا تبطل شفعته *

Mas'alah: How does the pre-emptor pay when the buyer paid with good coins but the seller accepted counterfeit?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

رجل اشترى دارا بالجياد ونقد الزيوف فتجوز به البائع فإن الشفيع يأخذ بالجياد لأنه اشتراه بالجياد *

Mas'alah: Is pre-emption based on the price or the value of goods given in lieu of price?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=108)

وإذا ابتاعها بثمن ثم دفع إليه ثوبا عنه فالشفعة بالثمن دون الثوب

Mas'alah: How is the price of the pre-empted property determined when the price has a standard equivalent?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1484)

مسألة: [اعتبار المثل أو القيمة في ثمن المشفوع به] قال أبو جعفر: (وإذا كان ثمن المشفوع فيه له مثل: أخذه بالمثل، وإن لم يكن له مثل: أخذه بالقيمة) . لأن الشفيع يثبت له حق الأخذ بالبدل الذي حصل على المشتري، فإذا كان له مثل: ثبت مثله،

فالقيمة، لأن مثله يتعذر، والقيمة تقوم مقام العين.

Mas'alah: What price does the pre-emptor pay for the property?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=800)

ثم الشفيع يأخذ الدار بالثمن الذي وقع عليه البيع من الدراهم والدنانير والمكيل والموزون في الذمة لأن تلك الصفقة انتقلت إليه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the price is paid in a different currency than stated?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=322)

الثمن الذي يؤخذ به في الشفعة 1281. ولو أخبر الشفيع أنه اشتراها بدنانير قيمتها ألف درهم بعد ما سلم، في قول زفر له أن يأخذ بالشفعة لأن هذا الثمن غير الذي سلم. وقال أبوحنيفة جاز التسليم لأنها كشيء واحد، ألا ترى أنه يضم بعضها إلى بعض في باب الزكاة، وهو قول أبي حنيفة.

Sub-topic – Payment of the Price by the Pre-emptor

Mas'alah: Is it permissible to litigate shuf'a without producing the price?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=190)

(وتجوز المنازعة في الشفعة وإن لم يحضر الشفيع الثمن إلى مجلس القاضي)؛ لأنه لا ثمن له عليه قبل القضاء، ولهذا لا يشترط تسليمه؛ فكذا لا يشترط إحضاره (وإذا قضى القاضي له بالشفعة لزمه إحضار الثمن) هذا ظاهر رواية الأصل، وعن محمد أنه لا يقضي حتى يحضر الشفيع الثمن، وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة. هداية. قال في التصحيح: واعتمد ظاهر الرواية المصنفون، واختاروه للفتوى. – --

Mas'alah: How does the amount of the price affect the validity of the pre-emptor's surrender of rights?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1386)

إيضاح القيود : 1 – قدر الثمن : يختلف الغرض بالشفعة باختلاف قدر الثمن , فعليه لو سلم الشفيع الشفعة لبعض الوجوه ثم تبين خلافها تبقى الشفعة على حالها ; لأن التسليم لم يكن على الوجه الذي يستحق فيه الشفيع , (أبو السعود) . يعني لا يكون الشفيع قد سلم الشفعة التي يستحقها . مسائل تتفرع من هذا : أولا – لو سلم الشفيع الشفعة بناء على استماعه وقوع البيع بألف قرش فضة ثم فهم أنه وقع بأقل من الدراهم

الفضة المذكورة كان التسليم باطلا . ثانيا – لو حط وأنزل البائع مقدارا من الثمن بعد أن سلم الشفيع شفعته تثبت شفعة الشفيع ; لأن الحط يلحق بأصل العقد , (الهندية في الباب التاسع) . ثالثا – لو سلم الشفيع الشفعة بناء على استخباره أن المشفوع بيع بألف قرش فضة ثم تحقق بعد ذلك أنه بيع بألف قرش أو أكثر فلا شفعة للشفيع بعد ; لأن تسليم الشفيع في هذه الصورة لما كان مبنيا على استنكار الثمن فإذا زاد الثمن كان أحرى أن يرضى بالتسليم , (أبو السعود , رد المحتار) . رابعا – لو سلم الشفيع الشفعة بعد أن استخبر أن البيع وقع بألف قرش فضة ثم فهم أنه قد بيع بألف قرش أو أكثر من العروض فلا شفعة له , (الهداية) .

لأن الشفيع في البيع بالعروض على هذا الوجه إنما يأخذ المشفوع بقيمة تلك العروض دراهم أو دنانير , وعلى هذا التقدير إذا تبين أنه بيع بألف قرش ذهبا فبما أن هذا التسليم صحيح كان تسليم الشفعة صحيحا أيضا , (أبو السعود) . خامسا , لو سلم الشفيع الشفعة باستخبار كونه بيع بألف قرش فضة ثم فهم أنه بيع بذهب بقيمة ألف قرش فضة فلا شفعة استحسانا . وجه الاستحسان : أنهما جنس واحد في الثمنية , ولهذا ضم أحدهما إلى الآخر في الزكاة . والقياس أن يثبت له حق الشفعة , وهو قول الإمام وزفر , (مجمع الأنهر) . أما إذا فهم أنه بيع بذهب بقيمة أقل من ألف قرش فضة فالشفعة باقية , (أبو السعود ومنلا مسكين , والكنز) سادسا , لو سلم الشفيع الشفعة باستخبار أن العقار المشفوع بيع في مقابل بقرة ثم تبين أنه بيع مقابل فرس أو عرض آخر ينظر , فإذا فهم أن قيمة ذلك الفرس أو العرض مساوية لقيمة البقرة أو أكثر فلا شفعة له , وإذا كانت أقل بطل تسليم شفعته ; لأنها القيمة الواجبة من الشفيع , (أبو السعود) . * * * * * –

Mas'alah: How does the judge rule on pre-emption regarding payment of the price?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=800)

ثم القاضي يقضي بالشفعة سواء أحضر الشفيع الثمن أو لا في المشهور من الرواية عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله ويأمر الشفيع بتسليم الثمن إليه للحال فإن لم يسلم يحبسه ولا ينقض الأخذ بالشفعة لأنه بمنزلة الشراء فإن طلب منه حتى يذهب ويحضر الثمن فالقاضي لا يحبسه لأنه لم يوجد منه المطل وإن طلب الأجل يوما أو

يومين فالقاضي يؤجله إن رضي الخصم وإلا فيحبسه

Sub-topic – Stratagems to Alter the Pre-emption Price

Mas'alah: What is the stratagem to prevent a pre-emptor from taking property at a lower price?

Source Book: Al-Makharij fi al-Hiyal (book_id=44564, page=83)

قلت: أرأيت رجلا أراد أن يشتري دارا من رجل بعشرة آلاف درهم فإن أخذ الشفيع الدار أخذها بعشرين ألف فإذا استحقت لم يرجع المشتري على البائع إلا بعشرة آلاف درهم، هل عندك في ذلك حيلة؟ قال نعم، يشتري الدار بعشرين ألف درهم وينقده تسعة آلاف وتسعمائة وتسعة وتسعين درهما وينقده دينارا بما بقي من العشرين ألف درهم، فإن جاء الشفيع يطلب هذه الدار بشفعته أخذها بعشرين ألف درهم، وإلا فلا سبيل له على الدار، وإن استحق رجل هذه الدار رجع المشتري على البائع بما دفع إليه بالتسعة آلاف وتسعمائة وتسعة وتسعين درهما ودينار،

Mas'alah: What is the stratagem to increase the pre-emption price while limiting recourse against the seller?

Source Book: Al-Makharij fi al-Hiyal (book_id=44564, page=131)

رجل أحب أن يشتري دارا بعشرة آلاف درهم، فإن أخذها الشفيع أخذها بعشرين ألفا، وإن استحقت الدار لم يرجع على البائع إلا بعشرة آلاف؟ قال

يشتريها بعشرين ألفا وينقده تسعة آلاف وتسعين درهما ودينارا بما بقي من الثمن، فإن رغب فيها الشفيع أخذها بعشرين ألفا، وإن استحقت يرجع على البائع بما دفع إليه لأنها لما استحقت بطل عقد الصرف لوجود الافتراق قبل قبض أحد البدلين ولا يرجع إلا بما أدى، وقبل الاستحقاق الصرف صحيح فلا يأخذ الشفيع الدار إلا بعشرين ألفا، ولو أعطاه بالباقي مكان الدينار ثوبا أو متاعا رجع عند الاستحقاق بعشرين ألفا، لأن استحقاق الدار لا يبطل البيع في الثوب والمتاع فيكون قابضا منه عشرين ألفا، فيلزمه رد ذلك عند استحقاق الدار، فأما عقد الصرف فيبطل باستحقاق الدار فلا يلزمه إلا رد المقبوض، فلو لم تستحق ووجد بالدار عيبا ردها بعشرين ألفا في جميع ذلك، لأن بالرد بالعيب لا يتبين أن الثمن لم يكن واجبا قبل القبض. وقد بينا في كتاب الشفعة وجوه الحيل لإبطال الشفعة، أو لتقليل رغبة الشفيع في الأخذ، وذلك لا بأس به قبل وجوب الشفعة عند أبي يوسف، رحمه الله، وعند محمد، رحمه الله، هو مكروه أشد الكراهة لأن الشفعة مشروعة لدفع الضرر عن الشفيع، فالذي يحتال لإسقاطه بمنزلة القاصد إلى الإضرار بالغير وذلك مكروه، وأبو يوسف، رحمه الله، يقول إنه يمتنع من الالتزام هذا الحق مخافة أن لا يمكنه الخروج منه إذا التزمه، وذلك لا يكون مكروها كمن امتنع من جمع المال كيلا يلزمه نفقة الأقارب والحج، فهذا دفع الضرر عن نفسه لا الإضرار بالغير، لأن في الحجر عليه عن التصرف أو تملك الدار عليه بغير رضاه إضرار به وهو إنما قصد دفع هذا الضرر، وعلى هذا الخلاف الحيلة لمنع وجوب الزكاة، واستدل أبو يوسف، رحمه الله، على ذلك في الأمالي، قال أرأيت لو كان لرجل مائتا درهم، فلما كان قبل الحول بيوم تصدق بدرهم منها، أكان هذا مكروها، وإنما تصدق بالدرهم حتى يتم الحول وليس في ملكه نصاب، فلا يلزمه الزكاة، وأحد لا يقول بأن هذا يكون مكروها أو يكون هو فيه آثما.

BAB 7

باب أحكام الشفعة

The Chapter on Rules of Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Pre-emption Procedure and Adjudication

Mas'alah: What are the four cases where compulsion to connect is allowed?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=568)

وتمامه في الجوهرة وفي الاشباه: لا جبر على الصلات إلا في أربع: شفعة، ونفقة زوجة، وعين موصى بها، ومال وقف.

Mas'alah: How is pre-emption adjudicated when some co-sharers are absent?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=621)

زيلعي (ولو كان بعضهم غائبا يقضي بالشفعة بين الحاضرين في الجميع)

Mas'alah: Is evidence heard against the buyer before he is present in a pre-emption case?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=623)

ابن كمال (و) لكن (لا تسمع البينة عليه حتى يحضر المشتري) لانه المالك (ويفسخ بحضوره) ولو سلم للمشتري لا يلزم حضور البائع لزوال الملك واليد عنه.

Mas'alah: Is a pre-emptor considered a wrongdoer if he seizes property without a court order?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=628)

استولى الشفيع عليها بلا قضاء: إن اعتمد على قول عالم لا يكون ظالما، وإلا كان ظالما.

Mas'alah: What happens if the pre-emptor cannot produce evidence of ownership?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=947)

قال: "فإن عجز عن البينة استحلف المشتري بالله ما يعلم أنه مالك للذي ذكره مما يشفع به" معناه بطلب الشفيع؛ لأنه ادعى عليه معنى لو أقر به لزمه، ثم هو استحلاف على ما في يده فيحلف على العلم "فإن نكل أو قامت للشفيع بينة ثبت ملكه في الدار التي يشفع بها وثبت الجوار فبعد ذلك سأله القاضي" يعني المدعى عليه "هل ابتاع أم لا، فإن أنكر الابتياع قيل للشفيع أقم البينة" ؛ لأن الشفعة لا تجب إلا بعد ثبوت البيع وثبوته بالحجة.

Mas'alah: What oath is administered to the buyer when the pre-emptor lacks evidence?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=947)

قال: "فإن عجز عنها استحلف المشتري بالله ما ابتاع أو بالله ما استحق عليه في هذه الدار شفعة من الوجه الذي ذكره" فهذا على الحاصل، والأول على السبب وقد استوفينا الكلام فيه في الدعوى، وذكرنا الاختلاف بتوفيق الله، وإنما يحلفه على البتات؛

لأنه استحلاف فعل نفسه وعلى ما في يده أصالة، وفي مثله يحلف على البتات.

Mas'alah: Is the pre-emptor required to bring the price to court before the judge rules on pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=947)

قال: "وتجوز المنازعة في الشفعة وإن لم يحضر الشفيع الثمن إلى مجلس القاضي، فإذا قضى القاضي بالشفعة لزمه إحضار الثمن" وهذا ظاهر رواية الأصل. وعن محمد أنه لا يقضي حتى يحضر الشفيع الثمن، وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة؛ لأن الشفيع عساه يكون مفلسا فيتوقف القضاء على إحضاره حتى لا يتوي مال المشتري، وجه

الظاهر أنه لا ثمن له عليه قبل القضاء ولهذا لا يشترط تسليمه، فكذا لا يشترط إحضاره "وإذا قضى له بالدار فللمشتري أن يحبسه حتى يستوفي الثمن" وينفذ القضاء عند محمد أيضا؛ لأنه فصل مجتهد فيه ووجب عليه الثمن فيحبس فيه، فلو أخر أداء الثمن بعدما قال له ادفع الثمن إليه لا تبطل شفعته؛ لأنها تأكدت بالخصومة عند القاضي.

Mas'alah: What are the rules for litigation and payment of the price in pre-emption?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=500, page=218)

وللشفيع أن يخاصم البائع إذا كان المبيع في يده، ولا يسمع القاضي البينة إلا بحضرة المشتري، ثم يفسخ البيع ويجعل العهدة على البائع، وللشفيع أن يخاصم وإن لم يحضر الثمن، فإذا قضي له لزمه إحضاره، والوكيل بالشراء خصم في الشفعة حتى يسلم إلى

الموكل، وعلى الشفيع مثل الثمن إن كان مثليا وإلا قيمته، وإن حط البائع عن المشتري بعض الثمن سقط عن الشفيع، فإن حط النصف ثم النصف أخذها بالنصف الأخير، وإن زاد المشتري في الثمن لا يلزم الشفيع، وإن اختلفا في الثمن فالقول قول المشتري، والبينة بينة الشفيع. [الاختيار لتعليل المختار] لعدم الشرط. قال: (وللشفيع أن يخاصم البائع إذا كان المبيع في يده) لأنه خصم على ما بينا. (ولا يسمع القاضي البينة إلا بحضرة المشتري، ثم يفسخ البيع ويجعل العهدة على البائع) لأن اليد للبائع والملك للمشتري والقاضي يقضي بها للشفيع فيشترط حضورهما، بخلاف ما بعد القبض لأن البائع كالأجنبي، فإذا أخذها من البائع تتحول الصفقة ويصير كأن الشفيع اشتراها من البائع، فلهذا تكون العهدة عليه، ولو أخذها من المشتري بعد القبض فالعهدة عليه لأنه تم ملكه بالقبض. قال: (وللشفيع أن يخاصم وإن لم يحضر الثمن، فإذا قضي له لزمه إحضاره) وقد تقدم الكلام فيه. قال: (والوكيل بالشراء خصم في الشفعة حتى يسلم إلى الموكل) لأن حقوق العقد ترجع إلى الوكيل على ما يأتي بيانه في الوكالة إن شاء الله تعالى، والشفعة من حقوق العقد، فإذا أسلمها إلى الموكل لم يبق له يد ولا ملك فيصير الموكل خصما. قال: (وعلى الشفيع مثل الثمن إن كان مثليا وإلا قيمته) لأن القاضي حكم له بالملك بالعقد الأول، فيجب عليه ما وجب بالعقد الأول. وإن اشترى الذمي دارا بخمر أو خنزير والشفيع ذمي أخذها بمثل الخمر لأنه مثلي، وقيمة الخنزير لأنه ليس بمثلي، وإن كان مسلما أخذها بقيمة كل واحد منهما، أما الخنزير فلما مر، وأما الخمر فلأنه ممنوع من تمليكها وتملكها فاستحال المثل في حقه فيصار إلى القيمة. قال: (وإن حط البائع عن المشتري بعض الثمن سقط عن الشفيع) لما تقدم أن الحط يلتحق بأصل العقد. (فإن حط النصف ثم النصف أخذها بالنصف الأخير) لأنه لما حط النصف الأول التحق بأصل العقد فوجب عليه نصف الثمن، فلما حط النصف الآخر كان حطا للجميع فلا يسقط، ألا ترى أنه لو حط الجميع ابتداء لا يسقط عن الشفيع؛

لأنه لا يلتحق بأصل العقد بل يكون هبة فلا يسقط عن الشفيع. (وإن زاد المشتري في الثمن لا يلزم الشفيع) لاحتمال أنهما تواضعا على ذلك إضرارا بالشفيع، بخلاف الحط لأنه نفع له. قال: (وإن اختلفا في الثمن فالقول قول المشتري، والبينة بينة الشفيع) لأن الشفيع يدعي استحقاق الدار عند أداء

Mas'alah: How does the pre-emptor take ownership of the property?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=331)

(وتملك بالأخذ إذا سلمها المشتري) بالتراضي (أو حكم بها حاكم) ، لأن الملك للمشتري قد تم؛ فلا تنتقل إلى الشفيع إلا بالتراضي أو قضاء القاضي.

Mas'alah: What are the rulings on litigation in pre-emption and the requirement to produce the price?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=336)

وتجوز المنازعة في الشفعة، وإن لم يحضر الشفيع الثمن إلى مجلس القاضي، فإذا قضى القاضي له بالشفعة لزمه إحضار الثمن، وللشفيع أن يرد الدار بخيار العيب والرؤية، فإن أحضر الشفيع البائع والمبيع في يده فله أن يخاصمه في الشفعة، ولا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري، فيفسخ البيع بمشهد منه، ويقضي بالشفعة على البائع، ويجعل العهدة عليه، وإذا ترك الشفيع الإشهاد حين علم وهو يقدر على ذلك ـــــــ بالشفعة إن لم ينكر المشتري طلب الشفيع الشفعة؛ فإن أنكر فالقول له بيمينه در عن ابن الكمال. (وتجوز المنازعة في الشفعة وإن لم يحضر الشفيع الثمن إلى مجلس

القاضي) ؛ لأنه لا ثمن له عليه قبل القضاء، ولهذا لا يشترط تسليمه؛ فكذا لا يشترط إحضاره (وإذا قضى القاضي له بالشفعة لزمه إحضار الثمن) هذا ظاهر رواية الأصل، وعن محمد أنه لا يقضي حتى يحضر الشفيع الثمن، وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة. هداية. قال في التصحيح: واعتمد ظاهر الرواية المصنفون، واختاروه للفتوى. (وللشفيع أن يرد الدار) المأخوذة بالشفعة (بخيار العيب، و) خيار (الرؤية) لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء؛ فيثبت فيها الخياران كما في الشراء. (وإن أحضر الشفيع البائع والمبيع في يده) لم يسلمه للمشتري (فله) : أي الشفيع (أن يخاصمه) : أي البائع (في الشفعة) لأن اليد له (و) لكن (لا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهد منه) أي: المشتري، لأنه المالك (ويقضي بالشفعة على البائع) حتى يجب عليه تسليم الدار (ويجعل العهدة عليه) أي: على البائع، عند الاستحقاق، وهذا بخلاف ما إذا قبض المشتري المبيع فأخذه الشفيع من يده، حيث تكون العهدة عليه، لأنه تم ملكه بالقبض. هداية. (وإذا ترك الشفيع الإشهاد حين علم) بالبيع (وهو يقدر على ذلك) الإشهاد،

Mas'alah: How does a pre-emptor take property when real estate is exchanged for real estate?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=192)

(وإن باع عقارا بعقار) وكان شفيعهما واحدا (أخذ الشفيع كل واحد منهما) أي العقارين (بقيمة الآخر) لأنه بدله، وهو من ذوات القيم، فيأخذه بقيمته، وإن اختلف شفيعهما يأخذ شفيع كل منهما ماله فيه الشفعة بقيمة الآخر. – ––

Mas'alah: Does performing extra rak'ahs after hearing of a sale invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

رجل صلى الظهر ثم شرع في الركعتين بعد الفرض فأخبر بالبيع فجعلها أربعا روى هشام عن محمد رحمه الله تعالى أنه لا تبطل شفعته و لو جعلها ستا بطلت شفعته *

Mas'alah: Is a claim of ownership admissible after demanding pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

وإن طلب الشفعة ثم ادعى رقبة الدار المشفوعة أنها له لا تسمع دعواه لأن طلب الشفعة أولا اقرار منه بعدم الملك فلا يسمع دعواه *

Mas'alah: When is the pre-emptor's claim of ignorance not accepted without evidence?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=898)

ولو قيل للشفيع متى علمت فقال أمس أو في يومي قبل هذه الساعة لا يقبل قوله إلا ببينة *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the claimant's property is usurped and the usurper denies ownership?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=898)

رجل له دار غصبها منه غاصب و الغاصب يحجد ملك المغصوب منه فبيعت بجنب الدار هذه الدار و المغصوب منه شفيع هذه الدار المبيعة و المشتري يجحد الشفعة ويجحد أن الدار المغصوبة له قال ابن مقاتل رحمه الله تعالى يطلب المغصوب منه شفعة

الدار المبيعة ثم يخاصم المشتري و الغاصب إلى القاضي ويقول هذا الرجل اشترى هذه الدار وقد طلبت منه الشفعة ولي شفعتها بهذه الدار التي غصبني هذا الغاصب فإن أقام البينة أن الدار المغصوبة له قضى القاضي له بالدار المغصوبة و بالشفعة أيضا*وإن لم يكن له بينة حلف الغاصب والمشتري فإن نكل اليمين وحلف المشتري قضى

القاضي له بالدار المغصوبة على الغاصب ولا يقضى له بالشفعة حتى لأن نكول الغاصب يكون حجة على الغاصب دون المشتري *

Mas'alah: What happens when the usurper takes an oath and the buyer refuses in a pre-emption claim?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=899)

وإن حلف الغاصب ونكل المشتري قضى القاضي له بالشفعة ولايقضي له بالدار المغصوبة لأن نكول أحدهما يكون حجة عليه دون الآخر *

Mas'alah: Must the pre-emptor produce the price before the judge rules on pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=899)

وإذا توجه القضاء بالشفعة فإن القاضي لا يقضي بالشفعة حتى يحضر الشفيع الثمن فإن قال الشفيع اقض لي بالشفعة ودعها على حالها ولا تسلم حتى اتيك بالثمن قالمحمد رحمه الله تعالى لا يجيبه القاضي إلى ذلك فإن قال الشفيع إن لم أجئ بالثمن إلى ثلاثة أيام فأنا بري من الشفعة فلم يجئ بالثمن إلى ذلك الوقت ذكر ابن رستم عن محمد

رحمهما الله تعالى أنه تبطل شفعته لأن تسليم الشفعة اسقاط محض ويصبح تعليقه شرط *

Mas'alah: Can the pre-emptor appoint an agent to claim pre-emption, and how is an oath handled?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

الشفيع إذا وكل رجلا بأخذ الشفعة جاز له توكيله فإن قال المشتري بعدما أثبت الوكيل الشفعة أنا أريد يمين الشفيع أنه لم يسلم الشفعة يقال له سلم الدار إلى الوكيل واتبع الموكل وحلفه وهو كالوكيل يقبض الدين إذا ادعى المديون أن الموكل أبرأه عن الدين فإنه يؤمر بدفع الدين إلى الوكيل ويقال له اتبع الموكل وحلفه على ما تدعي *

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right after a judicial partition of the property?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

رجل اشترى نصفا شائعا من الدار أو جزأ شائعا منها ثم أن المشتري قاسم البائع وحضر الشفيع فإن كانت القسمة بقضاء القاضي فإن الشفيع يأخذ من المشتري ما صار له بعد القسمة وليس له أن يبطل القسمة رواية واحدة *

Mas'alah: Can a pre-emptor invalidate a non-judicial partition?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

وإن كانت القسمة بغير قضاء هل له أن يبطل القسمة فيه روايتان *

Mas'alah: Does a non-judicial partition invalidate the pre-emptor's right?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

والصحيح أنه لا يبطل وله أن يأخذ بالشفعة ما صار للمشتري *

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor bringing the price and the buyer detaining the property?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1459)

(فلزمه) أي إذا قضى القاضي بالشفعة لزم الشفيع (إحضار الثمن) من غير مهلة (و يحبس) المشتري (الدار له) أي لأجل الثمن حتى يدفعه الشفيع إليه (ولا يسمع) القاضي (البينة على بائع) لم يسلم العقار إلى المشتري (حتى يحضر المشتري فيفسخ) القاضي البيع (بحضوره ويقضي بالشفعة) لأن الملك للمشتري واليد للبائع والقاضي يقضي بهما للشفيع، فلا بد من حضورهما. قيد بالبائع، لأن المشتري الذي سلم البائع إليه العقار إذا خاصمه الشفيع لا يشترط في سماع البينة عليه حضور البائع، لأن حكم العقد في حق البائع قد انتهى بالتسليم إلى المشتري، فصار البائع كأجنبي آخر. وقيدنا البائع بكونه لم يسلم العقار إلى المشتري، لأن الذي سلمه إليه لا يسمع القاضي البينة عليه أصلا، ولا يكون خصما للشفيع. وفي قوله: «فيفسخ بحضوره» إشارة إلى علة أخرى، وهي أن البيع إذا كان ينفسخ في حق المشتري، فلا بد من حضوره ليقضي بالفسخ عليه. – ––

***

Mas'alah: What are the obligations of the pre-emptor after the judge rules in his favor?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=107)

فإذا قضى القاضي له بالشفعة لزمه إحضار الثمن وللشفيع أن يرد الدار بخيار العيب والرؤية

Mas'alah: What is the meaning of swearing 'on the present state' in pre-emption cases?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=643)

قوله: (على الحاصل) فيحلف السيد على أنه بينكما عتق قائم الآن لا ما أعتقته لجواز أنه أعتقه فلحق ثم عاد إلى رقه فيتضرر بصورة هذا اليمين، وكذا يقال في الامة ط.

Mas'alah: Can a pre-emptor take property by shuf'a when the seller denies the sale?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=925)

، ألا ترى أن رجلا لو قال أنا اشتريت هذه الدار من فلان وفلان ينكر يأخذها الشفيع بالشفعة، وكذا لو ادعى أنه باع داره من فلان وهو ينكر يأخذها الشفيع منه بالشفعة لان

زعمه حجة في نفسه. زيلعي.

Mas'alah: Who must the judge summon when the sold property is in the seller's possession?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=800)

فإن كان المبيع في يد البائع فالقاضي يحضر البائع والمشتري جميعا ولا يقضي له بالشفعة حتى يحضرا لكونهما خصمين أحدهما بيده والآخر بملكه لأن القضاء لا يجوز بدون حضرة الخصم

Mas'alah: What is the effect of the judge's ruling for pre-emption when the property is with the seller?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=800)

فإذا قضى القاضي بالشفعة والدار في يد البائع انتقض البيع الذي بينه وبين المشتري وينعقد البيع بينهما في المشهور من الرواية وينتقل الصفقة إليه وروي عن أبي يوسف أن البيع لا ينتقض فعلى الرواية المشهورة يسلم الشفيع الثمن إلى البائع ويكون عهده الشفيع على البائع وهي الرجوع بالثمن عند الاستحقاق ويرجع المشتري على البائع بالثمن إن نقده

Sub-topic – Pre-emption in Partnerships and Co-ownership

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a partner is absent and the present partner claims it?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=622)

لاحتمال عدم طلبه فلا يؤخر الشك (وكذا لو كان الشريك غائبا فطلب الحاضر يقضي له بالشفعة) كلها (ثم إذا حضر وطلب قضى له بها) فلو مثل الاول قضى له بنصفه، ولو فوقه فبكله، ولو دونه منعه.

Sub-topic – Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right

Mas'alah: Is it valid for a pre-emptor to drop their right before the sale is concluded?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=622)

(أسقط) الشفيع قبل (الشفعة الشراء لم يصح) لفقد شرطه وهو البيع.

Mas'alah: Is it permissible to suspend the nullification of pre-emption on a condition?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=628)

تعليق إبطالها بالشرط جائز.

Mas'alah: Does greeting the buyer with salam invalidate the pre-emptor's right of shuf'a?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=287)

نقلها عن الخانية سئل أبو بكر عمن سلم على المشتري ثم طلب شفعته وبه نأخذ قال هشام قلت لمحمد من يقول أنه برأ الشفيع بالسلام على المشتري تبطل شفعته فأنكر ذلك

Mas'alah: Does the buyer's disposition of the property nullify the pre-emption right?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

ولو تصرف المشتري في الأرض المشفوعة قبل أن يأخذها الشفيع بأن وهبها من انسان وسلم أو تصدق بها أو آجرها أو جعلها مسجد أو صلى فيها أو جعلها مقبرة ودفن فيها أو وقفها وقفا مسجلا لا تبطل شفعة الشفيع وله أن ينقض تصرف المشتري *

Sub-topic – Pre-emptor's Options and Recourse

Mas'alah: Can a pre-emptor take part of the property and leave the rest?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=622)

(أراد الشفيع أخذ البعض وترك الباقي لم يملك ذلك جبرا على المشتري) لضرر تفريق الصفقة (ولو جعل بعض الشفعاء نصيبه لبعض لم يصح وسقط حقه به) لا إعراضه ويقسم بين البقية، بل لو طلب أحد الشريكين النصف بناء أنه يستحقه فقط بطلت شفعته، إذ شرط صحتها أن يطلب الكل كما بسطه الزيلعي، فليحفظ.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right after the judge's verdict?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=624)

قضى بالشفعة للشفعي ليس له تركها) شرح وهبانية.

Mas'alah: When does the right of pre-emption transfer to the pre-emptor?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=624)

لتحويل الصفقة إليه، بخلاف ما قبل القضاء.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when property is returned due to a defect without court order or by mutual rescission?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=625)

بخلاف الرد) بعيب بعد القبض (بلا قضاء أو بإقالة) فإن له الشفعة، لان الرد بعيب بلا قضاء والاقالة بمنزلة بيع مبتدأ. (

Mas'alah: Can the pre-emptor rescind a partition made between the buyer and the remaining co-owner?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=628)

بخلاف ما إذا باع أحد الشريكين نصيبه من دار مشتركة وقاسم المشتري الشريك الذي لم يبع حيث يكون للشفيع نقضه) كنقضه بيعه وهبته (

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor who sells property under lease to another?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=628)

فروع: باع ما في إجارة الغير وهو شفيعها، فإن أجاز البيع أخذها بالشفعة وإلا بطلت الاجارة، وإن ردها شرى لطفله والاب شفيع له الشفعة والوصي كالاب. قلت: لكن في شرح المجمع ما يخالفه، فتنبه.

Mas'alah: What is the ruling on the buyer's disposition of the pre-empted property before the

pre-emptor's claim?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2413)

[الباب الثامن في تصرف المشتري في الدار المشفوعة قبل حضور الشفيع] (الباب الثامن في تصرف المشتري في الدار المشفوعة قبل حضور الشفيع) إن بنى المشتري بناء أو غرس أو زرع ثم حضر الشفيع يقضى له بالشفعة ويجبر المشتري على قلع البناء والغرس في تسليم الساحة إلى الشفيع إلا إذا كان في القلع نقصان بالأرض فللشفيع الخيار إن شاء أخذ

الأرض بالثمن، والبناء والغرس بقيمته مقلوعا، وإن شاء أجبر المشتري على القلع وهذا جواب ظاهر الرواية وأجمعوا أن المشتري لو زرع في الأرض ثم حضر الشفيع أنه لا يجبر المشتري على قلعه ولكنه ينتظر إدراك الزرع ثم يقضى له بالشفعة فيأخذ الأرض بجميع الثمن كذا في البدائع. .

Mas'alah: Does the pre-emptor have the option of inspection and the option of defect after the judge awards the property?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=948)

قال: "وإذا قضى القاضي للشفيع بالدار ولم يكن رآها فله خيار الرؤية، وإن وجد بها عيبا فله أن يردها وإن كان المشتري شرط البراءة منه" لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء؛ ألا يرى أنه مبادلة المال بالمال فيثبت فيه الخياران كما في الشراء، ولا يسقط بشرط البراءة من المشتري ولا برؤيته؛ لأنه ليس بنائب عنه فلا يملك إسقاطه. والله سبحانه وتعالى أعلم.

Mas'alah: How does taking the pre-empted property affect the option of inspection?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=958)

وكذا إذا كان للمشتري وفيه إشكال أوضحناه في البيوع فلا نعيده، وإذا أخذها كان إجازة منه للبيع، بخلاف ما إذا اشتراها ولم يرها حيث لا يبطل خياره بأخذ ما بيع بجنبها بالشفعة، لأن خيار الرؤية لا يبطل بصريح الإبطال فكيف بدلالته، ثم إذا حضر شفيع الدار الأولى له أن يأخذها دون الثانية لانعدام ملكه في الأولى حين بيعت الثانية.

Mas'alah: Does the pre-emptor have the right to rescind a division after taking property?

Source Book: Al-Jami' al-Saghir wa Sharhuhu al-Nafi' al-Kabir (book_id=5119, page=295)

قوله أخذ الشفيع إلخ لأن القسمة من تمام القبض والشفيع لا ينقض ليعيد العهدة على البائع

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor surrenders based on mistaken identity of the buyer?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=192)

(وإذا قيل له إن المشتري فلان، فسلم، ثم علم أنه غيره فله الشفعة) لتفاوت الجوار، ولو علم أن المشتري هو مع غيره فله أن يأخذ نصيب غيره، لأن التسليم لم يوجد في حقه، ولو بلغه شراء النصف فسلم ثم ظهر شراء الجميع فله الشفعة، لأن التسليم لضرر الشركة، ولا شركة، وفي عكسه لا شفعة في ظاهر الرواية، لأن التسليم في الكل تسليم

في أبعاضه. هداية.

Mas'alah: Does the pre-emptor have the option of inspection and the option of defect?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=193)

(وإذا قضى للشفيع بالدار ولم يكن رآها) قبل (فله خيار الرؤية) وإن كان المشتري قد رآها (و) كذا (إن وجد بها عيبا) لم يطلع عليه فله أن يردها به (وإن كان المشتري شرط البراءة منه) لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء، فيثبت به الخياران كما في الشراء، ولا يسقط بشرط البراءة من المشتري، ولا برؤيته، لأنه ليس بنائب عنه، فلا يملك إسقاطه، هداية.

Mas'alah: Why can a pre-emptor not rescind a division that confirms possession?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=4193)

قبض المشتري حتى يأخذ الذكر من البائع ليكون العهدة له على البائع من حيث إن البائع.... من المشتري، فكذا لا يكون له نقض ما يؤكده.

Mas'alah: What is the analogy between a pre-emptor's claim and a virgin's right of option upon reaching puberty?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=292)

وقال نظيره البكر إذا تزوجت لكن رايت في العمادية وذكر صدر الإسلام أبو الكبير في باب النكاح البكر من شرحه الصغيرة إذا بلغت وهي بكر فقالت رددت كما بلغت والزوج يقول لا بل سكتت فلاقول قول الوج وكذا الشفيع قال طلت الشفعة كما سمعت وقال المشتري سكت فالقول للمشتري وهذا إذا وقع الاختلفا بعد زمان البلوغ وسماع البيع أما لو وقع الاختلاف حالة البلوغ وقال رددت سكتت فالقول قولها

Mas'alah: How does this ruling restrict the general statement in Adab al-Qadi regarding the pre-emptor's claim?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=293)

وهذا تقييد لما أطلقه في شرح أدب القاضي وظاهر كلام الأدب يخالف لهذا فإنه يفهم أن القول قوله ولو وقع الاختلاف بعد زمان البلوغ والبيع كما لا يخفى فينبه له القاضي والمفتي

Mas'alah: Who bears liability when the pre-emptor takes the property from the seller?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

الشفيع إذا أخذالدار من البائع كانت عهدته على البائع *

Mas'alah: Who bears liability when the pre-emptor takes the property from the buyer?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

وإن أخذها من المشتري كانت عهدته على المشتري *

Mas'alah: What is the pre-emptor's recourse if the property is later reclaimed by a rightful owner?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

الشفيع إذا أخذ الدار بالشفعة وبنى فيها ثم استحقت الدار رجع الشفيع بالثمن على من أخذ منه الدار و لا يرجع بقيمة البناء على أحد بخلاف المشتري فإن المشتري كما يرجع بالثمن على البائع يرجع بقيمة البناء أيضا *

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's rescission (iqala) with the seller after judgment?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=906)

وكذا لو طلب المشتري من الشفيع بعدما قضى القاضي له بالشفعة أن يرد الدار على البائع بزيادة في الثمن ففعل كانت إقالة والإقالة كما تكون بين البائع والمشتري تتحقق بين البائع والشفيع لأن الشفيع بعدما قضى القاضي له قام مقام المشتريويصير المشتري كالوكيل للشفيع فتصح إقالة الشفيع مع البائع ويكون له حق الحبس إلى أن يستوفي الثمن.

Mas'alah: On whom does the guarantee of defects fall in pre-emption?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1460)

(والعهدة) أي ويقضي بعهدة الحقوق فيما أخذ الشفيع بمخاصمة البائع (على البائع) فعليه التسليم وضمان الثمن عند الدرك. وقال الشافعي: العهدة على المشتري سواء أخذها من يد البائع أو المشتري، لأن حقوق العقد عنده ترجع إلى المالك.

Mas'alah: Does the pre-emptor have the option of inspection and option of defect?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1460)

(وللشفيع) إذا قضى القاضي له بالشفعة ولم يكن رأى المبيع (خيار الرؤية، و) له إذا وجد به عيبا خيار (العيب) فيرد إن شاء (وإن شرط المشتري) للبائع (البراءة منه) من العيب، لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء. ألا ترى أنه مبادلة مال بمال؟ فيثبت للشفيع فيه خيار الرؤية والعيب كما في الشراء، ولا يسقط ما له من خيار الرؤية برؤية المشتري، ولا ما له من خيار العيب بشرط المشتري للبائع البراءة منه، لأنه لا يملك إسقاط حق الشفيع.

Mas'alah: Who bears the liability (al-'uhda) when the pre-emptor takes the property?

Source Book: Ikhtilaf Abi Hanifah wa Ibn Abi Layla (book_id=6753, page=37)

قال: وإذا أخذ الرجل الدار بالشفعة من المشترى ونقده الثمن، فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول: العهدة على المشترى الذي أخذ المال. وبه نأخذ. وكان ابن أبي ليلى يقول: العهدة على البائع لأن الشفعة وقعت يوم اشترى المشترى للشفيع.

Mas'alah: Does exercising pre-emption invalidate the buyer's option of inspection or stipulation?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=807)

ولو اشترى رجل دارا لم يرها فبيعت بجنبها دار فأخذا بالشفعة لم يبطل خياره ولو كان له فيها خيار الشرط يبطل خياره لأنه لو قال أبطلت خياري قبل الرؤية لم يبطل خيار الرؤية فلا يبطل بدلالة الإبطال ولو قال أبطلت خيار الشرط يبطل فكذا بالدلالة

Sub-topic – Pre-emption in Special Cases (Makkah, Dhimmi Transactions)

Mas'alah: Is pre-emption applicable to houses in Makkah?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=622)

(وصح بيع دور مكة فتجب الشفعة فيها) وعليه الفتوى.

Mas'alah: How does the pre-emptor take property purchased with wine or a pig when the parties are dhimmis?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=623)

(بمثل الخمر وقيمة الخنزير إن كان) البائع والمشتري و (الشفيع ذميا) لا بد أن يكون البائع أيضا ذميا، وإلا يفسد البيع فلا تثبت الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for Muslim and non-Muslim, and in which transactions does pre-emption apply?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=334)

والمسلم والذمي في الشفعة سواء، وإذا ملك العقار بعوض هو مال وجبت فيه الشفعة،

ولا شفعة في الدار التي يتزوج الرجل عليها أو يخالع المرأة بها أو يستأجر بها دارا أو يصالح بها عن دم عمد أو يعتق عليها عبدا أو يصالح عنها بإنكار أو سكوت، فإن صالح عنها بإقرار وجبت فيها الشفعة ـــــــ بالشفعة، ويستحق به الشفعة في السفل إذا لم يكن طريق العلو فيه، لأنه بما له من حق القرار التحق بالعقار. اهـ. قيدنا إذا لم يكن طريق العلو فيه لأنه إذا كان طريق العلو فيه يكون شريكا في الطريق. (والمسلم والذمي في) استحقاق (الشفعة سواء) ؛ لأنهما مستويان في السبب والحكمة؛ فيستويان في الاستحقاق. (وإذا ملك العقار بعوض هو مال وجبت فيه الشفعة) لأنه أمكن مراعاة شرط الشرع فيه، وهو التملك بمثل ما تملك المشتري صورة أو قيمة، هداية. وعبر بالملك دون البيع ليعم الهبة بشرط العوض لأنها مبادلة مال بمال، ولما كان التعبير بالملك يعم الأعواض المالية وغيرها احترز عن الأعواض التي ليست بمال فقال: (ولا شفعة في الدار) (التي يتزوج الرجل عليها، أو) الدار التي (يخالع المرأة بها، أو يستأجر بها دارا) أو غيرها (ويصالح بها عن دم عمد، أو يعتق عليها عبدا) ؛ لأن الشفعة إنما تجب في مبادلة المال بالمال، وهذه الأعواض ليست بمال؛ فإيجاب الشفعة فيها خلاف المشروع وقلب الموضوع، قيد الصلح عن الدم بالعمد لأن الخطأ عوضه مال فتجب فيه الشفعة (أو يصالح عليها بإنكار أو سكوت) قال في الهداية: هكذا ذكر في أكثر نسخ المختصر، والصحيح "عنها" مكان "عليها" لأنه إذا صالح عنها بإنكار يزعم أنها لم تزل عن ملكه وإنما افتدى يمينه (فإن صالح عنها بإقرار وجبت فيها الشفعة) ؛ لأنه معترف بالملك للمدعى وإنما استفاده بالصلح، وهو مبادلة مالية، أما إذا صالح عليها بإقرار أو

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor is a Muslim and the sale was for wine or pork?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=191)

(وإن كان شفيعها مسلما أخذها بقيمة الخمر والخنزير) أما الخنزير فظاهر، أما الخمر فلمنع المسلم عن التصرف فيه، فالتحق بغير المثلي.

Mas'alah: Does the direction a wall faces determine ownership between neighbors?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=208)

ولو كان الحائط إلى أحدهما وظهره إلى الآخر أو كان إنصاف اللبن والطاقات إلى أحدهما فلا حكم شيء من ذلك

Mas'alah: What is the Hanafi ruling on ownership of a wall based on the direction of its facing?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=208)

وعند أبي حنيفة والحائط بينهما وعندهماالحائط لمن اليد وجه البناء وإنصاف اللبن والطاقات وهذا إذا جعل الوجه وقت البناء حين ما بنا فأما إذا جعل بعد البناء بالنفس والتطيين فلا عبرة لذلك إجماعا

Mas'alah: What is the interpretation of 'square connection' (ittisal al-tarbi') in a disputed wall case?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=493)

و اختلفوا في تفسير اتصال التربيع قال الكرخي رحمه الله تعالى تفسيره مداخلة أنصاف

اللبن من جانبي الحائط المتنازع فيه بحائطين لأحدهما والحائطان متصلان بحائط له بمقابلة الحائط المتنازع فيه حتى يصير مربعا شبه القبة فيكون الكل في حكم بناء واحد وبه أخذ بعض المشايخ رحمهم الله تعالى *

Mas'alah: What is the ruling when one party has a canopy or square connection and the other has reeds or nothing on a disputed wall?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=493)

وإن كان لأحدهما على الحائط المتنازع فيه سترة أو اتصال لأعلى وجه التربيع وللأخر عليه هرادي أو بواري أو لاشيء فهو لصاحب السترة والاتصال من غير مداخلة أنصاف اللبن جوار فلا يعتبر *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a leased property is sold before the lease expires?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

ولو آجر الرجل دار مدة معلومة ثم باعها قبل مضي المدة و المستأجر شفيعها قال أبو نصر رحمه الله تعالى يجوز البيع بين البائع والمشتري ولا يقد البائع على تسليم الدار إلا برضا المستأجر واجازته فإن طلب المستأجر الشفعة كان طلبه أجازة للبيع فتبطل الإجارة وله الشفعة وهو بخلاف ما إذا باع الدار وضمن الشفيع الدرك للمشتري أو ضمن الثمن للبائع فإنه لا يكون له الشفعة لأن ثمة تعلق جواز البيع بضمانه فصار الشفيع بمنزلة البائع فلا يكون له الشفعة *

Mas'alah: Whose school of thought is considered when a Shafi'i claims pre-emption before a Hanafi judge?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=643)

قوله: (واعتمده المصنف) أي تبعا للبحر: والذي يظهر القول بأنه لا اعتبار بمذهب المدعى عليه بل لمذهب القاضي كما هو أحد الاقوال الثلاثة، حتى لو ادعى شافعي شفعة الجوار عند حنفي سمعها ألا يرى أن أهل الذمة إذا تحاكموا إلينا نحكم عليهم بمعتقدنا فهذا أولى فليتأمل. على أن قضاة زماننا مأمورون بالحكم بمذهب سيدنا أبي حنيفة رحمه الله تعالى من السلطان عز نصره.

Mas'alah: What happens when the entire settlement property is reclaimed?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=925)

قوله: (في كله) إن استحق كل العوض.

Sub-topic – Parties and Opponents in Pre-emption

Mas'alah: What is the ruling on taking pre-emption through the buyer versus personally?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=622)

قال المصنف: قلت: وحمل شيخنا الرملي الاول على الاخذ به، والثاني على أخذه بنفسه إذا بيع.

Mas'alah: Who are the opponents of the pre-emptor in a pre-emption claim?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=623)

والخصم) للشفيع المشتري مطلقا، و (البائع قبل التسليم) الاول بملكه والثاني بيده.

Mas'alah: What is the ruling on a minor pre-emptor without a guardian?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=629)

صبي شفيع لا ولي له لا تبطل شفعته، وإن نصب القاضي قيما يطلبها جاز. جواهر.

Mas'alah: What are the rules for a father or guardian buying property for a minor regarding pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=629)

وفي الوهبانية – ويأخذ فيما يشتري لصغيره * أب ووصي للبلوغ يؤخر وليس له تفريق دارين بيعتا * ولو غير جار والتفرق أجدر وما ضر إسقاط التحيل مسقطا * وتحليفه في النكر لا شك أنكر

Mas'alah: Can the pre-emptor sue the seller if the property is still in the seller's possession?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=948)

قال: "وإن أحضر الشفيع البائع، والمبيع في يده فله أن يخاصمه في الشفعة؛ لأن اليد له وهي يد مستحقة" ولا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهد منه ويقضي بالشفعة على البائع ويجعل العهدة عليه؛ لأن الملك للمشتري واليد للبائع، والقاضي يقضي بهما للشفيع فلا بد من حضورهما، بخلاف ما إذا كانت الدار قد قبضت حيث لا يعتبر حضور البائع؛ لأنه صار أجنبيا إذ لا يبقى له يد ولا ملك. وقوله فيفسخ البيع بمشهد منه إشارة إلى علة أخرى وهي أن البيع في حق المشتري إذا كان ينفسخ لا بد من حضوره ليقضي بالفسخ عليه، ثم وجه هذا الفسخ المذكور أن ينفسخ في حق الإضافة لامتناع قبض المشتري بالأخذ بالشفعة وهو يوجب الفسخ، إلا أنه يبقى أصل البيع لتعذر انفساخه؛ لأن الشفعة بناء عليه، ولكنه تتحول الصفقة إليه ويصير كأنه هو المشتري منه فلهذا يرجع بالعهدة على البائع، بخلاف ما إذا قبضه المشتري فأخذه من يده حيث تكون العهدة عليه؛ لأنه ملكه بالقبض. وفي الوجه الأول امتنع قبض المشتري وأنه يوجب الفسخ، وقد طولنا الكلام فيه في كفاية المنتهى بتوفيق الله تعالى.

Mas'alah: Who is the proper opponent for the pre-emptor when someone buys property for another?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=948)

قال: "ومن اشترى دارا لغيره فهو الخصم للشفيع" ؛ لأنه هو العاقد، والأخذ بالشفعة من حقوق العقد فيتوجه عليه.

Mas'alah: What is the ruling on the agent of the seller and the agent of the buyer regarding pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=960)

قال: "ووكيل البائع إذا باع وهو الشفيع فلا شفعة له، ووكيل المشتري إذا ابتاع فله"

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the seller has a superior right?

Source Book: Al-Jami' al-Saghir wa Sharhuhu al-Nafi' al-Kabir (book_id=5119, page=266)

قوله وقال يعقوب ومحمد الخ ذكر في كتاب الشفعة أن الشفيع يأخذها بالشفعة بقيمتها عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد لا شفعة فيها ولم يذكر الشك هناك كفي الرواية وكذلك الغرس على هذا الخلاف لهما أن حق البائع فوق الشفيع ألا ترى أن هذا يصح بلا رضاء ولا قضاء وذلك لا يصح إلا بقضاء أو برضاء ثم ذلك الحق لا ينقض بالبناء والغرس فهذا أولى وله أن هذا أمر حصل بتسليط البائع وهو من جنس ما يدوم فينقطع حق الاسترداد ولا كذلك الشفيع وأما شك يعقوب في الرواية يريد به أنه

سمع منه ام لا وحتى أبطل مشايخنا الاختلاف لكن ذكر في كتاب الشفعة في غير موضع من غير شك

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a slave with debt sells a house?

Source Book: Al-Jami' al-Saghir wa Sharhuhu al-Nafi' al-Kabir (book_id=5119, page=295)

رجل باع دارا وله عبد مأذون عليه دين فله الشفعة وكذلك إن كان العبد هو البائع فللمولى الشفعة ولا يكون ــــــــ

Mas'alah: Who is the proper opponent for the pre-emptor when a person buys property for another?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=192)

(ومن اشترى دارا لغيره فهو الخصم) للشفيع (في الشفعة) لأنه هو العاقد، والأخذ بالشفعة من حقوق العقد فيتوجه عليه (إلا أن يسلمها إلى الموكل) ؛ لأنه لم يبق له يد ولا ملك؛ فيكون الخصم هو الموكل.

Mas'alah: What are the miscellaneous rulings on pre-emption involving multiple buyers and sellers?

Source Book: Bidayat al-Mubtadi (book_id=5124, page=210)

مسائل متفرقة وإذا اشترى خمسة نفر دارا من رجل فللشفيع أن يأخذ نصيب أحدهم

وإن اشتراها رجل من خمسة أخذها كلها أو تركها ومن اشترى نصف دار غير مقصوم فقاسمه البائع أخذ الشفيع النصف الذي صار للمشتري أو يدع ومن باع دارا وله عبد مأذون عليه دين فله الشفعة وكذا إذا كان العبد هو البائع فلمولاه الشفعة وتسليم الأب والوصي الشفعة على الصغير جائز عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد وزفر هو على شفعته إذا بلغ

Mas'alah: Who has pre-emption when a house is sold in a lower dead-end alley within a larger dead-end alley?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

سكة غير نافذة فيها سكة أخرى غير نافذة بيعت في السكة السفلى دار كانت الشفعة لأهل السكة السفلى لأن لهم شركة في الطريق الخاص وهي السكة السفلى *

Mas'alah: Who has pre-emption when a house is sold in the upper dead-end alley?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

ولو بيعت في السكة العليا دار كانت الشفعة لأصحاب السكتين جميعا لإستوئهم في الشركة في الطريق *

Mas'alah: How does pre-emption apply to land along a branch canal from a private river?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

وكذلك نهر خاص شق منه نهر آخر فبيع أرض على النهر الصغير *

Mas'alah: Can residents of a cul-de-sac claim pre-emption on a house bought by someone who later becomes a neighbor?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=897)

ولو أن رجلا اشترى دار في سكة غير نافذة ثم اشترى دارا أخرى في تلك السكة كان لأهل السكة أن يأخذوا الدار الأولى بالشفعة لأن المشتري لم يكن شفيعا وقت الشراء الأول ثم صار هو شفيعا مع أهل السكة في الدار لأن المشتري وقت شراء الدار الثانية هو من أهل السكة *

Mas'alah: Can a tenant exercise pre-emption when the rented property is sold?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

رجل باع دارا وهي في إجارة رجل و المستأجر شفيعها جاز البيع في حق البائع و المشتري و يتوقف في حق المستأجر فإن أجاز المستأجر البيع نفذ البيع لزوال ما يوجب التوقف ويكون للمستأجر أن يأخذ الدار بالشفعة *

Mas'alah: Does a guarantor's suretyship in a sale nullify his pre-emption right?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

وهو بخلاف ما لو باع دارا على أن يكفل فلان بالثمن أو بالدرك وفلان شفيع الدار

فكفل الشفيع بطلت شفعته لأن الكفالة إذا شرطت في البيع كان تمام البيع بالكفالة فيصير الكفيل بمنزلة البائع أما ههنا البيع كان تاما جائزا بين البائع والمشتري فلا يصير المستأجر بالإجازة بمنزلة البائع فلا تبطل شفعته *

Mas'alah: Does a tenant's demand for pre-emption rescind the lease?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

ولو أن المستأجر لم يجز البيع لكنه طلب الشفعة كان طلب الشفعة فسخا للإجارة *

Mas'alah: Can the pre-emptor take the share of some buyers but not others?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1839)

وللشفيع أخذ حصة بعض المشترين، لا حصة بعض البائعين.

Mas'alah: What are the rulings on a debtor taking pre-emption from his master's sale and on a father or guardian surrendering pre-emption for a minor?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1840)

المديون الأخذ بالشفعة في مبيع سيده وبالعكس وصح تسليم الأب والوصي شفعة

الصغير خلافا لمحمد فيما بيع بقيمته، أو أقل. وقوله رواية عن الإمام في الأقل الذي لا يتغابن فيه.

Mas'alah: Can a pre-emptor take only one of two properties purchased together?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=804)

ولو اشترى دارين صفقة واحدة فأراد شفيعهما أن يأخذ إحداهما ويترك الأخرى فليس له ذلك سواء كانت الداران متلاصقتين أو لا وسواء كانتا في مصر واحد أو في مصرين لأن فيه تفريق الصفقة على المشتري

Sub-topic – Pre-emption of Waqf and Bequeathed Property

Mas'alah: Does the right of pre-emption apply to waqf property?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=622)

فمفاده أن ما لا يملك من الوقف بحال لا شفعة فيه، وما يملك بحال ففيه الشفعة، وأما إذا بيع بجواره أو كان بعض المبيع ملكا وبعضه وقفا وبيع الملك فلا شفعة للوقف.

Sub-topic – Procedure of Demand and Claim

Mas'alah: What options does the pre-emptor have regarding the property?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=623)

ويقضي) القاضي (بالشفعة والعهدة) لضمان الثمن عند الاستحقاق (على البائع قبل تسليم المبيع إلى المشتري، و) العهدة (على المشتري لو بعده) لما مر (للشفيع خيار الرؤية والعيب وإن شرط المشتري البراءة منه) دون خيار الشرط والاجل.

Mas'alah: How does the shafi' (pre-emptor) take ownership of the property?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=188)

(وتملك بالأخذ إذا سلمها المشتري) بالتراضي (أو حكم بها حاكم) ، لأن الملك للمشتري قد تم؛ فلا تنتقل إلى الشفيع إلا بالتراضي أو قضاء القاضي.

Mas'alah: Can the pre-emptor sue the seller if the property is still in the seller's possession?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=190)

(وإن أحضر الشفيع البائع والمبيع في يده) لم يسلمه للمشتري (فله) : أي الشفيع (أن يخاصمه) : أي البائع (في الشفعة) لأن اليد له (و) لكن (لا يسمع القاضي البينة حتى

يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهد منه) أي: المشتري، لأنه المالك (ويقضي بالشفعة على البائع) حتى يجب عليه تسليم الدار (ويجعل العهدة عليه) أي: على البائع، عند الاستحقاق، وهذا بخلاف ما إذا قبض المشتري المبيع فأخذه الشفيع من يده، حيث تكون العهدة عليه، لأنه تم ملكه بالقبض. هداية.

Mas'alah: What is the ruling on claiming pre-emption from the agent according to later scholars?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=899)

وقال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى و القاضي الإمام علي السغدي رحمه الله تعالى صح الطلب منه سلم أو لم يسلم لأنه في حكم الحقوق عاقل لنفسه فكان بمنزلة المشتري و المشتري يكون خصما في طلب الشفعة كانت الدار في يده أو لم تكن *

Mas'alah: How is pre-emption claimed when the seller still possesses the property?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=107)

فإن أحضر الشفيع البائع والمبيع في يده فله أن يخاصمه في الشفعة ولا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهد منه ويقضي بالشفعة على البائع ويجعل العهدة عليه

Sub-topic – Price Determination and Disputes

Mas'alah: How is a dispute between the pre-emptor and the buyer regarding the price resolved?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=623)

وفي الاشباه: الشفعة بيع في كل الاحكام إلا في ضمان الغرور للجبر)

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right to the price when buildings or trees are destroyed after taking possession?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=624)

ورجع الشفيع بالثمن فقط، إن) أخذ بالشفعة ثم (بنى أو غرس ثم استحقت) ولا يرجع بقيمة البناء والغرس على أحد لانه ليس بمغرور، بخلاف المشتري)

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor builds and then the property is reclaimed?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=235)

قال : (ولو بنى الشفيع ثم استحقت رجع بالثمن لا غير) ولا يرجع بقيمته على المشتري ولا على البائع ، لأن الرجوع إنما ثبت في المسألة الأولى ولأن البائع خدع المشتري وضمن له التمكن من التصرف كيف شاء ، ولم يضمن للشفيع ذلك أحد ،

لأنه أخذه بغير اختيار البائع ولا المشتري فلم يكن مغرورا ولا يرجع ، ولأنه لما استحق ثبت أنه أخذه بغير حق ، أما الثمن فإنه عوض عن المبيع فإذا لم يسلم المبيع يرجع بالثمن .

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor builds or plants and the property is later reclaimed, or if the property is destroyed?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=343)

وإذا أخذها الشفيع فبنى أو غرس ثم استحقت رجع بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء والغرس، وإذا انهدمت الدار أو احترق بناؤها أو جف شجر البستان بغير فعل أحد، فالشفيع بالخيار: إن شاء أخذها بجميع الثمن، وإن شاء ترك، وإن نقض المشتري البناء قيل للشفيع: إن شئت فخذ العرصة بحصتها، وإن شئت فدع، وليس له أن يأخذ النقض، ومن ابتاع أرضا وعلى نخلها ثمر أخذها الشفيع بثمرها ـــــــ متأكد للغير من غير تسليط من جهته (وإذا أخذها الشفيع) بالشفعة (فبنى) بها (أو غرس ثم استحقت رجع) الشفيع على المشتري إن أخذ منه أو البائع على ما مر (بالثمن) لأنه تبين أنه أخذه بغير حق (ولا يرجع بقيمة البناء والغرس) على أحد، بخلاف المشتري، فإنه مغرور من جهة البائع ومسلط عليه، ولا غرر ولا تسليط في حق الشفيع من المشتري، لأنه مجبور عليه. هداية (وإذا انهدمت الدار) في يد المشتري (أو احترق بناؤها أو جف شجر البستان) وكان ذلك (بغير فعل أحد فالشفيع بالخيار: إن شاء أخذها بجميع الثمن) ، لأن البناء والغرس تابع حتى دخلا في البيع من غير ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن، ما لم يصر مقصودا، ولهذا يبيعها مرابحة بكل الثمن في هذه الصورة، بخلاف ما إذا غرق نصف الأرض حيث يأخذ الباقي بحصته، لأن الفائت بعض الأصل. هداية (وإن شاء

ترك) لأن له أن يمتنع عن التملك (وإن نقض المشتري البناء قيل للشفيع) : أنت بالخيار (إن شئت فخذ العرصة) أي أرض الدار (بحصتها) من الثمن (وإن شئت فدع) ، لأنه صار مفصولا بالإتلاف فيقابلها شيء من الثمن، بخلاف الأول، لأن الهلاك بآفة سماوية (وليس له) أي الشفيع (أن يأخذ النقض) بالكسر – أي المنقوض، لأنه صار مفصولا فلم يبق تبعا (ومن ابتاع) أي اشترى (أرضا وعلى نخلها ثمر أخذها الشفيع بثمرها) قال في الهداية: ومعناه إذا ذكر الثمن في البيع، لأنه لا يدخل من غير ذكر، وهذا الذي ذكره استحسان، وفي القياس لا يأخذه، لأنه ليس بتبع، ألا يرى أنه لا يدخل في البيع من غير ذكر؛ فأشبه المتاع في الدار، وجه

Mas'alah: Does a partial reduction of the price by the seller benefit the pre-emptor?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=191)

(وإذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن سقط ذلك) المحطوط (عن الشفيع) ؛ لأن حط البعض يلتحق بأصل العقد فيظهر في حق الشفيع، لأن الثمن ما بقي، وكذا إذا حط بعد ما أخذها الشفيع بالثمن يحط عن الشفيع حتى يرجع عليه بذلك القدر. هداية

Mas'alah: Does a complete waiver of the price by the seller reduce the pre-emptor's liability?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=191)

(وإن حط) البائع عن المشتري (جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع) منه شيء؛ لأن حط الكل لا يلتحق بأصل العقد؛ لعدم بقاء ما يكون ثمنا كما مر في البيع. – ––

Mas'alah: What is the meaning of the statement that the word of the buyer and seller is given precedence over the pre-emptor?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=293)

وقولهما في البيع شرط مقدم وقوله شفيع ليس فيه مؤخر الضمير في قولهما للمتبايعين ومقدم خبر قولهما مسلة البيت من الحيط

Mas'alah: What if the value of the commodity differs between the two locations?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=899)

وإن كانت القيمة متفاضلة فإن كان الكر في الموضع الذي يريد الشفيع أن يعطي أعلى قيمة كذلك إلى الشفيع يعطيه حيث شاء وإن كان أرخص ورضي المشتري بذلك فكذلك يعطيه الشفيع حيث شاء وإن لم يرض المشتري حياته بذلك أعطاه الشفيع في الموضع الذي تكون قيمة الكر فيه مثل قيمته في موضع الشراء *

Mas'alah: Whose word is accepted when the pre-emptor and buyer dispute over improvements?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

رجل اشترى دارا فحضر الشفيع وأراد أن يأخذ الدار فقال المشتري أحدثت فيها هذا البناء وقال الشفيع لا بل اشتريتها مبنية كما هي كان القول قول المشتري وإن أقاما البينة كانت بينة الشفيع أولى *

Mas'alah: Whose statement is accepted regarding the price when the pre-emptor and buyer disagree?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1460)

(والقول للمشتري) أي إذا اختلف مع الشفيع (في الثمن) لأن الشفيع يدعي استحقاق العقار عليه عند نقد الأقل وهو ينكر، والقول قول المنكر مع يمينه (وبينة الشفيع) إذا أقام كل منهما بينة على صحة قوله (أحق من بينته) أي المشتري وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله. وقال أبو يوسف رحمه الله: بينة المشتري، أحق، لأنها أكثر إثباتا، فصارت كبينة البائع إذا اختلف مع المشتري في قدر الثمن. ولهما: أنه لا تنافي بين البينتين في حق الشفيع لاحتمال أنه اشترى مرة بالأقل ومرة بالأكثر، وللشفيع أن يأخذ بأيهما شاء. – ––

***

Mas'alah: What is the effect of the seller reducing or waiving the price on the pre-emptor's obligation?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=108)

يلتفت إلى قول البائع وإذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن سقط ذلك عن الشفيع وإن حط جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع وإذا زاد المشتري البائع في الثمن لم تلزم الزيادة الشفيع

Sub-topic – Disputes over Price and Timing of Sale

Mas'alah: How is a dispute between buyer and seller regarding the price resolved in pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=623)

ادعى المشتري ثمنا و) ادعى (بائعه أقل منه بلا قبضه فالقول له) أي للبائع (ومع قبضه للمشتري) ولو عكسا فبعد قبضه القول المشتري، وقبله بتحالفان، وأي نكل اعتبر قول صاحبه، وإن حلفا فسخ البيع ويأخذ الشفيع بما قال البائع.

Mas'alah: How does the pre-emptor take property purchased with a deferred price or with a unique item?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=623)

ابن كمال (يأخذ بمثله، وفي) الشراء ب (القيمي بالقيمة) أي وقت الشراء (ففي بيع عقار بعقار يأخذ) الشفيع (كلا) من العقارين (بقيمة الآخر، و) في الشراء (بثمن مؤجل يأخذ بحال أو طلب) الشفعة (في الحال وأخذ بعد الاجل) ولا يتعجل ما على المشتري لو أخذ بخال (ولو سكت عنه) فلم يطلب في الحال (وصبر حتى يطلب عند) حلول (الاجل بطلت شفعته) خلافا لابي يوسف)

Mas'alah: What is the ruling on reduction of price when part of the land is destroyed?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=624)

بخلاف ما إذا تلف بعض الارض) بغرق حيث يسقط من الثمن بحصته لان الفائت بعض الاصل.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a purchase includes a condition of option?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=957)

قال: "وإن اشترى بشرط الخيار وجب الشفعة" لأنه لا يمنع زوال الملك عن البائع بالاتفاق، والشفعة تبتنى عليه على ما مر، وإذا أخذها في الثلث وجب البيع لعجز المشتري عن الرد، ولا خيار للشفيع لأنه يثبت بالشرط، وهو للمشتري دون الشفيع، وإن بيعت دار إلى جنبها والخيار لأحدهما فله الأخذ بالشفعة أما للبائع فظاهر لبقاء ملكه في التي يشفع بها

Mas'alah: What if the pre-emptor is told the buyer is X but it turns out to be Y?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=233)

وإذا قيل للشفيع إن المشتري فلان فسلم ثم تبين أنه غيره فله الشفعة) لتفاوت الناس في الجوار . فقد يرضى لفلان لخيره ولم يرض بغيره فلم يوجد التسليم في حقه ؛ وكذا لو ظهر أن المشتري اشتراها لغيره ؛ ولو قيل أن المشتري زيد فسلم فإذا هو زيد وعمرو فله أخذ نصيب عمرو (

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor is told the price was higher but it was actually lower?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=233)

وإذا قيل له إنها بيعت بألف فسلم ثم تبين أنها بيعت بأقل أو بمكيل أو موزون فهو على شفعته) أما الأول فلأن الرضا بالأكثر لا يكون رضى بالأقل ؛ وأما الثاني فلاحتمال تعذر الدراهم عليه وتيسر ما بيع به من المكيل والموزون ؛ وكذلك العددي المتقارب ، وسواء كانت قيمته ألفا أو أقل أو أكثر ، لأن الواجب المثل ، بخلاف ما إذا بيع بعبد أو أمة قيمتها ألف أو أكثر ، لأن الواجب ألف حتى لو كانت قيمته أقل من ألف لم

"" "" "" صفحة رقم 51 "" "" "" "" تبطل شفعته لأن الواجد القيمة ، ولو قيل إنها بيعت بجارية فظهر أنها بيعت بعبد أو عرض آخر ، ننظر إن كانت قيمة العبد أو العرض مثل قيمة الجارية أو أكثر بطلت ، وإن كانت أقل لم تبطل لأن الواجب القيمة ؛ ولو قيل بيعت بألف درهم فظهر أنها بيعت بمائة دينار ، قال الكرخي : إن كانت قيمتها ألفا أو أكثر بطلت ؛ وإن كانت أقل لم تبطل ؛ وهو قول أبي يوسف لأنهما جعلا كجنس واحد في الثمنية . وأشار محمد في الأصل إلى بقاء الشفعة ، وهو قول أبي حنيفة وزفر لأنهما جنسان مختلفان حتى يجوز بيع أحدهما بالآخر متفاضلا ، ولأنه ربما يسهل عليه أحدهما دون الآخر ؛ ولو قيل بيعت بألف ثم حط البائع عن المشتري فله الشفعة ، لأن الحط يلتحق بأصل العقد فصار كأنه باعها بأقل .

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a share is sold in parts?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=234)

ومن باع سهما ثم باع الباقي فالشفعة في السهم الأول لا غير) لأن الشفيع جار والمشتري شريك في المبيع ثانيا ، فيقدم عليه وهذه حيلة ، وهو أن يبيع الأول بثمن كثير والباقي بثمن قليل ؛ وإن اشتراها بثمن ودفع عنه ثوبا أخذها بالثمن الأول لأنه يستحق المبيع بما وقع العقد عليه لما مر ، وهذه أيضا حيلة ، وهو أن يعقد العقد بألف مثلا فيدفع عنها ثوبا يساوي مائة .

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor is misinformed about the price or the identity of the buyer?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=341)

وإذا بلغ الشفيع أنها بيعت بألف فسلم ثم علم أنها بيعت بأقل أو بحنطة أو شعير قيمتها ألف أو أكثر فتسليمه باطل وله الشفعة، وإن بان أنها بيعت بدنانير قيمتها ألف فلا شفعة له، وإذا قيل له إن المشتري فلان فسلم الشفعة ثم علم أنه غيره فله الشفعة، ومن اشترى دارا لغيره فهو الخصم في الشفعة، إلا أن يسلمها إلى الموكل، وإذا باع دارا إلا مقدار ذراع في طول الحد الذي بلى الشفيع فلا شفعة له، وإن ابتاع ـــــــ (وإذا بلغ الشفيع أنها) : أي الدار (بيعت بألف) مثلا (فسلم ثم علم أنها بيعت بأقل) مما بلغه (أو بحنطة أو شعير) أو نحوهما من المثليات ولو (قيمتها) أي: الحنطة أو الشعير (ألف أو أكثر فتسليمه باطل، وله الشفعة) ، لأنه إنما سلم لاستكثار الثمن أو لتعذر الجنس الذي بلغه، بخلاف ما إذا علم أنها بيعت بعرض قيمته ألف أو أكثر، لأن الواجب فيه القيمة وهي دراهم أو دنانير. هداية (وإن بان أنها بيعت بدنانير قيمتها ألف) أو أكثر (فلا شفعة له) ، لأن الجنس متحد في حق الثمنية (وإذا قيل له إن المشتري فلان، فسلم، ثم علم أنه غيره فله الشفعة) لتفاوت الجوار، ولو علم أن المشتري هو مع غيره فله أن يأخذ

نصيب غيره، لأن التسليم لم يوجد في حقه، ولو بلغه شراء النصف فسلم ثم ظهر شراء الجميع فله الشفعة، لأن التسليم لضرر الشركة، ولا شركة، وفي عكسه لا شفعة في ظاهر الرواية، لأن التسليم في الكل تسليم في أبعاضه. هداية. (ومن اشترى دارا لغيره فهو الخصم) للشفيع (في الشفعة) لأنه هو العاقد، والأخذ بالشفعة من حقوق العقد فيتوجه عليه (إلا أن يسلمها إلى الموكل) ؛ لأنه لم يبق له يد ولا ملك؛ فيكون الخصم هو الموكل. (وإذا باع دارا إلا مقدار ذراع) مثلا (في طول الحد الذي يلي الشفيع فلا شفعة له) في المبيع، لانقطاع الجوار، وهذه حيلة، وكذا قوله (وإن ابتاع)

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption if the buyer returns the property without a court order or by mutual rescission?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=345)

وإن ردها بغير قضاء أو تقايلا فللشفيع الشفعة.

Mas'alah: Does pre-emption apply when the buyer has a stipulation of option?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=191)

(ومن اشترى بشرط الخيار) له (وجبت الشفعة) ؛ لأنه لا يمنع زوال الملك عن البائع بالاتفاق، والشفعة تبتنى عليه كما مر.

Mas'alah: Whose evidence is preferred when both the pre-emptor and buyer present proof?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=191)

(فإن أقاما) أي: كل من الشفيع والمشتري (البينة) على دعواه (فالبينة) المقبولة (بينة الشفيع) أيضا (عند أبي حنيفة ومحمد) لأن بينته ملزمة، وبينة المشتري غير ملزمة، والبينات للإلزام، وقال أبو يوسف: البينة للمشتري، لأنها أكثر إثباتا، قال في التصحيح: ورجح دليلهما في الشروح، واعتمده المحبوبي والنسفي وأبو الفضل الموصلي وصدر الشريعة

Mas'alah: Does an increase in price by the buyer bind the pre-emptor?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=191)

(وإذا زاد المشتري البائع في الثمن لم تلزم) تلك (الزيادة الشفيع) لأن في اعتبار الزيادة ضررا بالشفيع، لاستحقاقه الأخذ بما دونها، بخلاف الحط؛ لأن فيه منفعة له، ونظير الزيادة إذا جدد العقد بأكثر من الثمن الأول لم يلزم الشفيع، حتى كان له أن يأخذها بالثمن الأول. هداية.

Mas'alah: What is the ruling on disputes between the pre-emptor and buyer regarding the timing of purchase?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=286)

البناء وكذا لو قال انصف ثم النصف وقالالجار وهو الشفيع اشتريت الكل بعقد واحد كان القول قول الشفيع استحسانا

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims the building was gifted while the pre-emptor claims it was purchased?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=286)

قالالمشتري اشتريت الارض والبائع وهب لي البناء وقالالشفيع اشتريته فالقول للشفيع

Mas'alah: If the seller and buyer agree the sale had an option for the seller, is the pre-emptor's word accepted?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=293)

قال وإن اتفق البائع والمشتري أن البيع كان بخيار البائع وأنكر الشفيع القول لهما لأنهما أنكرا ثبوت حق الشفعة لما توافقا على شيء لا يوجب حق الشفعة ولان العقد تم بهما فكانا أعرف بعقدهما فكان القول قولهما في كيفيته وصفته كما كان القول لهما في كيفته

Mas'alah: If the buyer agrees with the pre-emptor that there is no option, but the seller claims an option, whose word is accepted?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=293)

قال فلو وافق المشتري الشفيع على أنه لا خيار له وادعلى البائع الخيار ولم تمض

الثلاثة فالقول للمشتري وردي عن أبي حنيفة في النوادر أن القول قول البائع وهذا جواب القياس والمذكور في الجامع الصغير جواب الاستحسان وهذا مما خلا عنه النظم فلو جعل النصف الثاني كقول شفيع من شرى ينكر يجمع إلى المسألة الأولى وجوب الاستحسان المذكور في الجامع في المسألة الثانية

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a man buys one-tenth of a property at a high price then the rest at a low price?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=898)

رجل اشتى من رجل عشر أرض أو دار بثمن كثير ثم اشترىتسعة أعشارها بثمن قليل كان للجار حق الشفعة في البيع الأول دون الثاني لأنه بالبيع الأول صار شريكا في نفس البقعة فيكون هو أولى من الجار في البيع الثاني فإن أراد الشفيع أن يحلفه بالله ما أردت لذلك ابطالا لشفعتي قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يحلفه على هذا الوجه لأنه لو أقر به لا يلزمه شيء لكن لو أراد المشتري يحلفه بالله أن الأول ما كان تلجئة كان له ذلك لأنه ادعى عليه معنى لو أقر به يلزمه فكان له أن يحلفه على هذا الوجه *

Mas'alah: How is pre-emption adjudicated when the price is a commodity in a different location?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=899)

رجل اشترى دارا بالكوفة بكر حنطة بغير عينه فخاصمه الشفيع إلى القاضي بمرو و الدار في الكوفة أو بمرو وقضى القاضي له بالشفعة ذكر في النوادر أن كانت قيمة الكر

في الموضعين سواء أعطاه الشفيع الكر حيث قضى له بالشفعة *

Mas'alah: Whose evidence is preferred when both parties present proof of the price in pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

وإن أقاما البينة على ماادعى يقضي ببينة الشفيع في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى *

Mas'alah: Can the pre-emptor reclaim part of the price if the seller later gifts part of it to the buyer?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

رجل اشترى أرضا بمائة درهم وقبضها فحضر الشفيع وطلب الشفعة وسلمها إليه المشتري بمائة درهم ثم إن المشتري نقد الثمن للبائع فوهب له البائع منها خمسة بعدما أخذ المائة فعلم الشفيع بالهبة ليس له أن يسترد شيئا من المشتري من الثمن *

Mas'alah: What is the effect of a price reduction before or after payment on the pre-emptor's right?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

ولو أن البائع وهب من المشتري خمسة من الثمن قبل قبض الثمن والمسألة بحالها كان للشفيع أن يسترد من المشتري ما وهب له من البائع لأن هبة الشيء من الثمن قبل قبض الثمن حط والحط يلتحق بأصل العقد فكان للشفيع أن يسترد من المشتري بقدر ما حط

عنه البائع أما بعد قبض الثمن هبة البعض ليس بحط بل هو تمليك مبتدأ كأنه وهب له مالا آخر *

Mas'alah: What is the ruling on an agent's reduction of the price and its effect on the pre-emptor?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

الوكيل بالبيع إذا باع الدار بألف ثم إن الوكيل حط عن المشتري مائة من الثمن صح حطه ويضمن قدر المحطوط للآمر ويبرأ المشتري عن المائة ويأخذ الشفيع الدار بجميع الثمن لأن حط الوكيل لا يلتحق بأصل العقد *

Mas'alah: What is the ruling when one party specifies the time of purchase and the other does not in pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=901)

ولو وقت أحدهما ولم يوقت الآخر يقضى لصاحب الوقت بالشفعة على الآخر * (*

Mas'alah: What is the ruling when property is exchanged for another property or the price is misrepresented in pre-emption?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=108)

وإذا باع عقارا بعقار أخذ الشفيع كل واحد منهما بقيمة الآخر وإذا بلغ الشفيع أنها بيعت بألف فسلم ثم علم أنها بيعت بأقل أو بحنطة أو شعير قيمتها ألف أو أكثر فتسليمه

باطل وله الشفعة وإن بان أنها بيعت بدنانير قيمتها ألف فلا شفعة له

Mas'alah: What happens if the pre-emptor is told the buyer is one person but it turns out to be another?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=108)

وإذا قيل له إن المشتري فلان فسلم الشفقة ثم علم أنه غيره فله الشفعة

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor surrenders his right based on a false report of the price?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=803)

ولو أخبر الشفيع أن الشراء بألف درهم فسلم الشفعة ثم ظهر أن الثمن أكثر أو أقل أو على خلاف جنسه فالأصل في هذه المسائل أنه إذا لم يحصل غرض الشفيع على الوجه الذي سلم لم يصح التسليم وإن حصل صح فإذا ظهر أن الثمن أكثر مما أخبر به لم يبطل التسليم لأن الشفيع إذا لم يصلح له الشراء بالألف فأولى أن لا يصلح بأكثر منه فلا يفوت غرضه بما ظهر بخلاف ما أخبر ولو ظهر أن الثمن أقل لا تبطل الشفعة لأن التسليم يكون لكثرة الثمن عنده وأنها لا تساوي بها ويصلح له الدار بالأقل ولو أخبر أن الثمن ألف درهم فإذا هو مائة دينار فإن كان قيمتها ألف درهم أو أكثر صح التسليم وإن كان أقل فله الشفعة عندنا خلافا لزفر لما قلنا ولو أخبر أن الثمن ألف درهم أو مائة دينار ثم ظهر أنها بيعت بمكيل أو موزون قيمته مثل ذلك أو أقل فتسليمه باطل لأنه يجوز أن يكون سلم لأنه لا يقدر على ذلك الجنس الذي أخبر وهو يقدر على الجنس الذي بيعت به وكذا إذا أخبر أنها بيعت بالحنطة ثم ظهر أنها بيعت بشعير قيمته مثل

الحنظة أو أقل فله الشفعة لما ذكرنا ولو أخبر أن الثمن دراهم أو دنانير ثم ظهر أن الثمن عرض من العروض الذي تجب الشفعة بقيمته فإن كان مثله أو أكثر فالتسليم صحيح وإن كان أقل فلا يصلح لأن القيمة دراهم أو دنانير

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor is told the property was sold for one type of goods but it was sold for another?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=804)

وإن أخبر أنها بيعت بعرض ثم ظهر أنها بيعت بجنس آخر من العروض فهو على شفعته لما ذكرنا

Sub-topic – Effect of Buildings, Trees, and Improvements

Mas'alah: What is the ruling on paint and plaster added by the buyer in pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=624)

قلت: وأما لو دهنها بألوان كثيرة أو طلاها بجص كثير خير الشفيع بين تركها أو أخذها وإعطاء ما زاد الصبغ فيها لتعذر نقضه، ولا قيمة لنقضه، بخلاف البناء.

Mas'alah: Can the pre-emptor force the buyer to remove buildings and trees from the property?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=624)

)

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right to demolish buildings and remove trees?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=624)

ولو بنى المشتري أو غرس أو كلف) الشفيع (المشتري قلعهما) إلا إذا كان في القلع نقصان الارض فإن الشفيع له أن يأخذها مع قيمة البناء والغرس مقلوعة غير ثابتة.

Mas'alah: What is the pre-emptor's option regarding buildings and plantings?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=624)

وعن الثاني إن شاء أخذ بالثمن وقيمة البناء والغرس أو ترك، وبه قال الشافعي ومالك.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right to demolish buildings and remove trees?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=624)

قلنا: بنى فيما لغيره فيه حق أقوى ولذا تقدم عليه فينقضه (

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right to demolish buildings and remove trees?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=624)

كما ينقض) الشفيع (جميع تصرفاته) أي المشتري (حتى الوقف والمسجد والمقبرة) والهبة.

Mas'alah: What is the ruling on crops in pre-emption when buildings or trees are destroyed?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=624)

وأما الزرع فلا يقلع استحسانا لان له نهاية معلومة ويبقى بالاجر (

Mas'alah: What is the ruling on demolition by a third party and the pre-emptor's right to take the

demolished materials?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=624)

ونقض الاجنبي كنقضه) أي المشتري (والنقض) بالكسر المنقوض (له) أي للمشتري وليس للشفيع أخذه لزوال التبعية بانفصاله (

Mas'alah: What is the pre-emptor's option when the buyer has painted the building?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=628)

إذا صبغ المشتري البناء فجاء الشفيع خير: إن شاء أعطاه ما زاد الصبغ، أو ترك.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer builds or plants on the property before pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=953)

فصل: وإذا بنى المشتري فيها أو غرس الخ

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor builds or plants and the property is later reclaimed?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=954)

"ولو أخذها الشفيع فبنى فيها أو غرس ثم استحقت رجع بالثمن" لأنه تبين أنه أخذه بغير حق ولا يرجع بقيمة البناء والغرس، لا على البائع إن أخذها منه، ولا على المشتري إن أخذها منه وعن أبي يوسف أنه يرجع لأنه متملك عليه فنزلا منزلة البائع والمشتري،

والفرق على ما هو المشهور أن المشتري مغرور من جهة البائع ومسلط عليه من جهته، ولا غرور ولا تسليط في حق الشفيع من المشتري لأنه مجبور عليه.

Mas'alah: What is the pre-emptor's option if the building collapses or trees dry up without human action?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=954)

قال: "وإذا انهدمت الدار أو احترق بناؤها أو جف شجر البستان بغير فعل أحد فالشفيع بالخيار، إن شاء أخذها بجميع الثمن" لأن البناء والغرس تابع حتى دخلا في البيع من غير ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن ما لم يصر مقصودا ولهذا جاز بيعها مرابحة بكل الثمن في هذه الصورة، بخلاف ما إذا غرق نصف الأرض حيث يأخذ الباقي بحصته لأن الفائت بعض الأصل قال: "وإن شاء ترك" لأن له أن يمتنع عن تملك الدار بماله.

Mas'alah: What is the ruling if the buyer demolishes the building before the pre-emptor takes possession?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=954)

قال: "وإن نقض المشتري البناء قيل للشفيع إن شئت فخذ العرصة بحصتها، وإن شئت فدع" لأنه صار مقصودا بالإتلاف فيقابله شيء من الثمن، بخلاف الأول لأن الهلاك بآفة سماوية "وليس للشفيع أن يأخذ النقض" لأنه صار مفصولا فلم يبق تبعا.

Mas'alah: Does the pre-emptor take fruit that grew after the sale but before his claim?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=954)

قال: "وكذلك إن ابتاعها وليس في النخيل ثمر فأثمر في يد المشتري" يعني يأخذه الشفيع لأنه مبيع تبعا لأن البيع سرى إليه على ما عرف في ولد المبيع.

Mas'alah: What is the ruling if the buyer picks the fruit before the pre-emptor claims it?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=954)

قال: "فإن جده المشتري ثم جاء الشفيع لا يأخذ الثمر في الفصلين جميعا" لأنه لم يبق تبعا للعقار وقت الأخذ حيث صار مفصولا عنه فلا يأخذه.

Mas'alah: What are the rulings on buildings and trees in pre-emption cases?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=500, page=221)

وإذا قضي للشفيع وقد بنى المشتري فيها، فإن شاء أخذها بقيمة البناء وإن شاء كلف المشتري قلعه؛ ولو بنى الشفيع ثم استحقت رجع بالثمن لا غير، وإذا خربت الدار أو جف الشجر فالشفيع إن شاء أخذ الساحة بجميع الثمن، وإن شاء ترك؛ [الاختيار لتعليل المختار] لا يكون رضا بالتأجيل على الشفيع لتفاوت الناس في الملاءة والإعسار، والوفاء والمطل، ولأنه ليس من حقوق العقد، ولم يشترطه الشفيع فلا يثبت له، فإن أداه حالا وأخذها من البائع سقط الثمن عن المشتري لوصوله إلى البائع، وإن أخذها من المشتري فالثمن على حاله مؤجل للبائع على المشتري عملا بالشرط، وصار كما إذا اشتراه مؤجلا وباعه حالا، وإن أداه بعد الأجل فله ذلك، لأن له أن لا يلتزم زيادة الضرر، لكن لا بد من طلبه على الوجه الذي بيناه، فإذا ثبت أخر أداء الثمن. قال: (وإذا

قضي للشفيع، وقد بنى المشتري فيها، فإن شاء أخذها بقيمة البناء، وإن شاء كلف المشتري قلعه) وهذا قول أبي حنيفة وزفر ومحمد، وهو رواية عن أبي يوسف، وروى عنه ابن زياد أنه يأخذها بالثمن وقيمة البناء أو يترك؛ والغرس مثل البناء لأنه بنى في ملك نفسه، لأن تصرفه فيه صحيح حتى لو أجره طاب له الأجر، والقلع من أحكام العدوان فلا يكلفه كالزرع وكالموهوب له. ولنا أنه تعدى من حيث إنه بنى في ملك تعلق به حق الغير من غير تسليط من ذلك الغير فينقص صيانة لحقه، وضرر القلع لحق المشتري بفعله فلا يعتبر، ولأن الشفيع استحقه بسبب سابق، وهو مقدم على المشتري فينقضه كما في الاستحقاق، ولهذا تنتقص جميع تصرفاته، بخلاف الموهوب له لأن صاحب الحق سلطه. وأما الزرع فالقياس أن يقلعه، لكن استحسنوا أن يبقى في الأرض بالأجرة لأن له نهاية فلا ضرر فيه كالبناء. وذكر في المحيط أن الزرع يترك بغير أجر، وإن أخذه بالقيمة فقيمته مقلوعا ويعرف تمامه في الغصب. قال: (ولو بنى الشفيع ثم استحقت رجع بالثمن لا غير) ولا يرجع بقيمته على المشتري ولا على البائع، لأن الرجوع إنما ثبت في المسألة الأولى ولأن البائع خدع المشتري وضمن له التمكن من التصرف كيف شاء، ولم يضمن للشفيع ذلك أحد؛ لأنه أخذه بغير اختيار البائع ولا المشتري فلم يكن مغرورا ولا يرجع، ولأنه لما استحق ثبت أنه أخذه بغير حق، أما الثمن فإنه عوض عن المبيع فإذا لم يسلم المبيع يرجع بالثمن. قال: (وإذا خربت الدار أو جف الشجر، فالشفيع إن شاء أخذ الساحة بجميع الثمن، وإن شاء ترك) وكذلك لو احترقت أو غرقت، لأن البناء تبع ووصف للساحة حتى يدخل في البيع بغير ذكر فلا يقابله شيء من الثمن ما لم يكن مقصودا كأطراف العبد، ولو باعهما مرابحة باعها بجميع الثمن.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer has built on the property?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=235)

قال : (وإذا قضي للشفيع وقد بنى المشتري فيها ، فإن شاء أخذها بقيمة البناء ، وإن شاء كلف المشتري قلعه) وهذا قول أبي حنيفة وزفر ومحمد ، وهو رواية عن أبي يوسف ، وروى عنه ابن زياد أنه يأخذها بالثمن وقيمة البناء أو يترك ؛ والغرس مثل البناء لأنه بنى في ملك نفسه ، لأن تصرفه فيه صحيح حتى لو أجره طاب له الأجر والقلع من أحكام العدوان فلا يكلفه كالزرع وكالموهوب له . ولنا أنه تعدى من حيث إنه بنى في ملك تعلق به حق الغير من غير تسليط من ذلك الغير فينقص صيانة لحقه ، وضرر القلع لحق المشتري بفعله فلا يعتبر ، ولأن الشفيع استحقه بسبب سابق ، وهو مقدم على المشتري فينقضه كما في الاستحقاق ، ولهذا تنتقض جميع تصرفاته ، بخلاف الموهوب له لأن صاحب الحق سلطه . وأما الزرع فالقياس أن يقلعه ، لكن استحسنوا أن يبقى في الأرض بالأجرة لأن لها نهاية فلا ضرر فيه كالبناء . وذكر في المحيط أن الزرع يترك بغير أجر ، وإن أخذه بالقيمة فقيمته مقلوعا ويعرف تمامه في الغصب .

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption if the house is ruined or the trees dry up?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=235)

قال : (وإذا خربت الدار أو جف الشجر ، فالشفيع إن شاء أخذ الساحة بجميع الثمن ، وإن شاء ترك) وكذلك لو احترقت أو غرقت ، لأن البناء تبع ووصف للساحة حتى يدخل في البيع بغير ذكر فلا يقابله شيء من الثمن ما لم يكن مقصودا كأطراف العبد ، ولو باعهما مرابحة باعها بجميع الثمن .

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption if the buyer demolishes the building?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=235)

قال : (وإن نقض المشتري البناء فالشفيع إن شاء أخذ العرصة بحصتها ، وإن شاء ترك) لأنه صار مقصودا بالإتلاف فيقابله شيء من الثمن كأطراف العبد ، وكذا إذا فعله أجنبي ، وكذا إذا نزع باب الدار وباعه ، وليس له أخذ النقض لأنه صار مفصولا فلم يبق تبعا ، أو صار نقليا فلا شفعة فيه .

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption of palm trees with fruit?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=235)

قال : (وإن اشترى نخلا عليه ثمر فهو للشفيع) معناه إذا شرطه في البيع لأنه لا يدخل بدون الشرط على ما مر في البيوع ، فإذا شرطه دخل في البيع واستحق بالشفعة لأنه باعتبار الاتصال صار كالنخل ، وهذا استحسان ، والقياس أن لا شفعة فيه لعدم التبعية حتى لا يدخل في البيع بدون الشرط . وإذا دخل في الشفعة (فإذا جذه المشتري نقص حصته من الثمن) لأنه صار مقصودا بالذكر فقابله شيء من الثمن ، وليس له أن يأخذ الثمرة لأنها نفلية ، ولو لم يكن على النخل ثمر وقت البيع فأثمر فللشفيع أخذه بالثمرة ، لأن البيع سرى إليه فكان تبعا ، فإذا جذها المشتري ، فللشفيع أن يأخذ النخل بجميع الثمن ، لأن الثمرة لم تكن موجودة وقت العقد فلم تكن مقصودة ، فلا يقابلها شيء من الثمن .

"" "" "" صفحة رقم 53 "" "" ""

Mas'alah: What is the ruling on including fruit attached to trees in a sale and its effect on pre-emption?

Source Book: Al-Jami' al-Saghir wa Sharhuhu al-Nafi' al-Kabir (book_id=5119, page=295)

قوله فيها ثمر ثم القياس ثم ثمر الشجر أن يدخل في البيع من غير شرط لأنه متصل بالشجر وجزء منه خلقة والمركب يدخل من غير شرط وهو الشجر فالذي هو منه خلقة أولى وفي الاستحسان لا يدخل إلا بالشرط لأن الثمر معه للفصل فاعتبر فيه العاقبة فلم يدخل من غير شرط فإذا شرط حتى دخل ثم جاء الشفيع أخذ الكل لأن الثمر كان متصلا وتابعا للعقار فإن قطعه المشتري أخذ الشفيع جميع ذلك سوى الثمر ويسقط حصة الثمر المحذوذ من الثمن أما عدم الأخذ فلأنه صار أصلا بالإنفصال وأما سقوط الثمن لأن ذلك كان موجودا وقت البيع فكان له حصة من الثمن

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when property is bought in parts and regarding buildings and trees?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=342)

منها سهما بثمن ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الأول دون الثاني، وإذا ابتاعها بثمن ثم دفع إليه ثوبا عنه فالشفعة بالثمن دون الثوب، ولا تكره الحيلة في إسقاط الشفعة عند أبي يوسف، وتكره عند محمد، وإذا بنى المشتري أو غرس ثم قضى للشفيع بالشفعة فهو بالخيار: إن شاء أخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس مقلوعا، وإن شاء كلف المشتري قلعه، ـــــــ أي: اشترى (منها شهما بثمن، ثم ابتاع بقيتها

فالشفعة للجار في السهم الأول) فقط (دون الثاني) ، لأن المشتري صار شريكا في السهم الثاني، فكان أولى من الجار، وكذا قوله. (وإذا ابتاعها بثمن) ضعف قيمتها مثلا (ثم دفع إليه ثوبا) عوضا (عنه) بقدر قيمتها (فالشفعة) تكون (بالثمن) المسمى في البيع (دون الثوب) المدفوع عوضا عنه، لأنه عقد آخر. قال في الهداية: وهذه الحيلة تعم الجوار والشركة؛ فيباع بأضعاف قيمته ويعطى بها ثوب بقدر قيمته، إلا أنه إذ استحقت المشفوعة يبقى كل الثمن على مشتري الثوب، لقيام البيع الثاني فيتضرر به، والأوجه أن يباع بالدراهم الثمن دينار حتى إذا استحق المشفوع يبطل الصرف، فيجب الدينار لا غير. اهـ. (ولا تكره الحيلة في إسقاط الشفعة) قبل ثبوتها (عند أبي يوسف) ؛ لأنها منع عن إثبات الحق فلا يعد ضررا، وقيده في السراجية بما إذا كان الجار غير محتاج إليه (وتكره عند محمد) ؛ لأنها إنما وجبت لدفع الضرر، ولو أبحنا الحيلة ما دفعناه. وقيدنا بما قبل ثبوتها لأنه بعد ثبوتها مكروه اتفاقا كما في الواقعات وفي التصحيح: قيل الاختلاف قبل البيع، أما بعده فهو مكروه بالإجماع، وظاهر الهداية اختيار قول أبي يوسف، وقد صرح به قاضيخان، فقال: والمشايخ في حيلة الاستبراء والزكاة بقول محمد، وفي الشفعة بقول أبي يوسف، اهـ. (وإذا بنى المشتري) فيما اشتراه (أو غرس، ثم قضى للشفيع بالشفعة فهو) أي الشفيع (بالخيار: إن شاء أخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس مقلوعا) أي مستحق القلع (وإن شاء كلف المشتري قلعه) لأنه وضعه في محل تعلق به حق

Mas'alah: What are the rulings on pre-emption when the buyer builds or plants?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=188)

وإذا بلغ الشفيع أنها بيعت بألف فسلم ثم علم أنها بيعت بأقل أو بحنطة أو شعير قيمتها ألف أو أكثر فتسليمه باطل وله الشفعة، وإن بان أنها بيعت بدنانير قيمتها ألف فلا شفعة له، وإذا قيل له إن المشتري فلان فسلم الشفعة ثم علم أنه غيره فله الشفعة، ومن اشترى دارا لغيره فهو الخصم في الشفعة، إلا أن يسلمها إلى الموكل، وإذا باع دارا إلا مقدار ذراع في طول الحد الذي بلى الشفيع فلا شفعة له، وإن ابتاع منها سهما بثمن ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الأول دون الثاني، وإذا ابتاعها بثمن ثم دفع إليه ثوبا عنه فالشفعة بالثمن دون الثوب، ولا تكره الحيلة في إسقاط الشفعة عند أبي يوسف، وتكره عند محمد، وإذا بنى المشتري أو غرس ثم قضى للشفيع بالشفعة فهو بالخيار: إن شاء أخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس مقلوعا، وإن شاء كلف المشتري قلعه، وإذا أخذها الشفيع فبنى أو غرس ثم استحقت رجع بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء والغرس، وإذا انهدمت الدار أو احترق بناؤها أو جف شجر البستان بغير فعل أحد، فالشفيع بالخيار: إن شاء أخذها بجميع الثمن، وإن شاء ترك، وإن نقض المشتري البناء قيل للشفيع: إن شئت فخذ العرصة بحصتها، وإن شئت فدع، وليس له أن يأخذ النقض، ومن ابتاع أرضا وعلى نخلها ثمر أخذها الشفيع بثمرها فإن أخذه المشتري سقط عن الشفيع حصته، وإذا قضى للشفيع بالدار وإن لم يكن رآها فله خيار الرؤية، وإن وجد بها عيبا فله أن يردها به وإن كان المشتري شرط البراءة منه، وإذا ابتاع بثمن مؤجل فالشفيع بالخيار: إن شاء أخذها بثمن حال، وإن شاء صبر – -- حتى ينقضي الأجل ثم يأخذها، وإذا قسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة، وإذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤية أو شرط أو عيب بقضاء قاض فلا شفعة للشفيع وإن ردها بغير قضاء أو تقايلا فللشفيع الشفعة.

Mas'alah: What is the pre-emptor's option when the buyer has built or planted on the property?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=193)

(وإذا بنى المشتري) فيما اشتراه (أو غرس، ثم قضى للشفيع بالشفعة فهو) أي الشفيع (بالخيار: إن شاء أخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس مقلوعا) أي مستحق القلع (وإن شاء كلف المشتري قلعه) لأنه وضعه في محل تعلق به حق متأكد للغير من غير تسليط من جهته

Mas'alah: What happens if the pre-emptor builds on the property and then it is reclaimed?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=193)

(وإذا أخذها الشفيع) بالشفعة (فبنى) بها (أو غرس ثم استحقت رجع) الشفيع على المشتري إن أخذ منه أو البائع على ما مر (بالثمن) لأنه تبين أنه أخذه بغير حق (ولا يرجع بقيمة البناء والغرس) على أحد، بخلاف المشتري، فإنه مغرور من جهة البائع ومسلط عليه، ولا غرر ولا تسليط في حق الشفيع من المشتري، لأنه مجبور عليه. هداية

Mas'alah: What is the pre-emptor's option if the building collapses or trees dry up without human action?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=193)

(وإذا انهدمت الدار) في يد المشتري (أو احترق بناؤها أو جف شجر البستان) وكان

ذلك (بغير فعل أحد فالشفيع بالخيار: إن شاء أخذها بجميع الثمن) ، لأن البناء والغرس تابع حتى دخلا في البيع من غير ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن، ما لم يصر مقصودا، ولهذا يبيعها مرابحة بكل الثمن في هذه الصورة، بخلاف ما إذا غرق نصف الأرض حيث يأخذ الباقي بحصته، لأن الفائت بعض الأصل. هداية (وإن شاء ترك) لأن له أن يمتنع عن التملك

Mas'alah: What is the ruling if the buyer demolishes the building before the pre-emptor takes it?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=193)

(وإن نقض المشتري البناء قيل للشفيع) : أنت بالخيار (إن شئت فخذ العرصة) أي أرض الدار (بحصتها) من الثمن (وإن شئت فدع) ، لأنه صار مفصولا بالإتلاف فيقابلها شيء من الثمن، بخلاف الأول، لأن الهلاك بآفة سماوية

Mas'alah: Can the pre-emptor take the demolished materials separately?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=193)

(وليس له) أي الشفيع (أن يأخذ النقض) بالكسر - أي المنقوض، لأنه صار مفصولا فلم يبق تبعا

Mas'alah: Does the pre-emptor have recourse for the value of buildings he erected when the property is reclaimed?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587,

page=3201)

ألا ترى أن الشفيع عند استحقاق الدار المشفوعة لا يرجع بقيمة ما بنى على

Mas'alah: Why does the pre-emptor not recover the value of construction from the buyer?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3202)

المشتري؛ لأن المشتري لم يكن مختارا في الدفع إليه.

Mas'alah: Can the pre-emptor remove the buyer's plants and buildings?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

ولو غرس المشتري فيها كرما أو شجرا أو بنى فيها بناء أو غرس رطبة كان للشفيع أن يقلع ويأخذ الأرض بالشفعة *

Mas'alah: May the pre-emptor remove the buyer's crops by analogy?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

وإن زرع المشتري فيها زرعا في القياس له أن يقلع الزرع كما في الشجر *

Mas'alah: What is the ruling by istihsan regarding the pre-emptor and crops?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

وفي الاستحسان يتوقف إلى أن يستحصد الزرع ثم يأخذ بالشفعة *

Mas'alah: What is the pre-emptor's option regarding decorative additions to a house?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

ولو اشترى (541) الرجل دار وزخرفها بالنقوش بشيء كثير كان للشفيع الخيار إن شاء أخذها وأعطاه ما زاد و إن شاء ترك *

Mas'alah: Does a pre-emptor have the right to take land and crops in a sharecropping sale?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

رجل اخذ أرضا مزارعة وزرع فيها فلما صار الزرع بقلا اشترى المزارع الأرض مع نصيب رب الأرض من الزرع ثم جاء الشفيع فله الشفعة في الأرض وفي نصف الزرع إلا أنه لا يأخذ بالشفعة حتى يدرك الزرع نصف الأرض مشغول بنصيب المزارع *

Mas'alah: What is the ruling if the buyer restores the land after removing soil before the pre-emptor's claim?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

فلو أن المشتري كبس الأرض بعدما رفع منها التراب فأعادها كما كانت قبل أن يحضر

الشفيع قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يقال للمشتري ارفع من الأرض بقدر ما أحدثت فيها ثم يكون الجواب فيه على ماقلنا*

Mas'alah: What is the ruling by istihsan when the buyer denies pre-emption in the building?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=901)

وفي الاستحسان يكون القول قول الشفيع لأن المشتري ينكر الشفعة في البناء لتتفرق الصفقة بعد قيام سبب الشفعة ظاهرا فلا يقبل قول المشتري *

Mas'alah: How does the pre-emptor take property with buildings and trees?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1462)

(و) أخذ الشفيع (في بناء المشترى وغرسه بالثمن وقيمتهما) أي البناء والغرس (مقلوعين أو كلف المشتري قلعهما) وعند أبي يوسف رحمه الله: لا يكلفه ولكنه إن شاء أخذ بالثمن وقيمة البناء والغرس مقلوعين، وإن شاء ترك.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a tree is sold separately from the land?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=93)

ي بثمن قليل فللشفيع الشفعة في الأول لا في الباقي

Mas'alah: What are the options of the preemptor when the buyer adds improvements to the property?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=286)

(مادة 1044) لو زاد المشتري على البناء المشفوع شيئا من ماله كصبغه فشفيعه مخير إن شاء تركه وإن شاء تملكه بإعطاء ثمن البناء وقيمة الزيادة , وإن كان المشتري قد أحدث على العقار المشفوع بناء أو غرس فيه أشجارا , فالشفيع بالخيار إن شاء تركه وإن شاء تملك المشفوع بإعطاء ثمنه وقيمة الأبنية والأشجار وليس له أن يجبر المشتري على قلع الأبنية أو الأشجار.

بسم الله الرحمن الرحيم "بعد صورة الخط الهمايوني" (ليعمل بموجبه)

Mas'alah: What happens if the buyer built or planted on the property before the shafi' takes it?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1829)

مة فيهما ولو بنى المشتري أو غرس أخذها الشفيع بالثمن وبقيمتهما مقلوعين كما في

Mas'alah: What is the ruling if the shafi' built or planted on the property?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1830)

الشفيع، أو غرس

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the property is damaged or destroyed?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=22)

(مادة 132) إذا تخربت الدار المشفوعة أو جفت أشجار البستان المشفوع بلا تعدي أحد عليها يأخذها الشفيع بالثمن المسمى. فإن كان بها أنقاض أو خشب وأخذه المشتري تسقط حصته من الثمن بأن يقسم الثمن على قيمة الدار أو البستان يوم العقد وقيمة الانقضاض والخشب يوم الأخذ. (مادة 133) إذا تلف بعض الأرض المشفوعة بغرق أو نحوه سقطت حصة التالف من أصل الثمن. (مادة 134) إذا أخذ الشفيع العقار المشفوع وبنى فيه بناء أو غرس فيه أشجارا ثم استحق العقار فإنه يرجع بالثمن فقط ولا رجوع له بقيمة البناء والشجر على أحد بمعنى أنه لا يرجع بما نقص بالقلع. (مادة 135) الشفعة لا تقبل التجزئة فليس للشفيع أن يأخذ بعض العقار المشفوع ويترك بعضه جبرا على المشتري إنما إذا تعدد المشترون واتحد البائع وقبضوا المبيع منه أو لم يقبضوه ودفعوا له الثمن فللشفيع أن يأخذ نصيب بعضهم ويترك الباقي.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the property is demolished after purchase?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=805)

ولو أن الشفيع وجد الدار المبيعة منقوضة بعد الشراء أو مهدومة فإنه ينظر إن كان بفعل المشتري أو الأجنبي فهو بالخيار إن شاء أخذ العرصة بالحصة وإن شاء ترك

Mas'alah: What is the ruling if the property collapses on its own versus by the buyer's action in pre-emption?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=805)

وإن انتقضت أو انهدمت بنفسها فله الخيار إن شاء أخذها بجميع الثمن وإن شاء ترك لأن أخذ الدار بالشفعة بمنزلة الشراء فيثبت الملك بالشفعة في العرصة والبناء جميعا لكونه تبعا لها والأتباع لا حصة لها من الثمن إذا فاتت لا بصنع أحد فأما إذا فاتت بصنع المشتري أو الأجنبي فصار مقصودا بالإتلاف والقبض فيصير لها حصة من الثمن وقد تغير المبيع فكان له الخيار على الوجه الذي ذكرنا

Mas'alah: How is pre-emption applied when the buyer cuts trees or harvests fruit from a vineyard?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=805)

وإن كان المشترى كرما وفيه أشجار وثمار فقطع المشتري شجرها أو جد ثمرها أخذ بحصة الكرم ويحط قيمة ما أخذ منه

Mas'alah: What is the ruling if the fruit is destroyed by a natural calamity before pre-emption?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=805)

وإن ذهبت بآفة سماوية أخذها بجميع الثمن أو ترك لما قلنا

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when fruit appears after sale and is harvested by the buyer?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=805)

فإن لم يكن في وقت الشراء فيه ثمر ثم أثمرت فجدها المشتري فإن الشفيع يأخذها بجميع الثمن إن شاء أو يترك ولا يدفعل له بحصة الثمر لأنه لم يكن في أصل البيع فإن كان الثمر في أصل البيع فهو كما ذكرنا من البناء والنخل

Mas'alah: How is pre-emption calculated when land with standing crops is sold and the buyer harvests them?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=805)

وإن كان المشتري أرضا فيها زرع فإنه يأخذها الشفيع بزرعها بقلا كان أو مستحصدا لأنه تبع الأرض فإن حصد المشتري الزرع ثم جاء الشفيع فإنه أقسم الثمن على قيمة الأرض وعلى قيمة الزرع وهو بقل يوم وقع عليه العقد فيأخذ الشفيع الأرض بما أصابها من الثمن ولا يقسم الثمن على قيمة الزرع وهو مستحصد هذه رواية عن أبي يوسف

Mas'alah: What happens when a buyer builds on a plot and then a pre-emptor claims it?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=806)

ولو اشترى الرجل ساحة فبناها ثم جاء شفيعها وطلب الشفعة فإنه يقضي له بالعرصة ويقال للمشتري اقلع بناءك وسلم الساحة إلى الشفيع عندنا وروي في رواية عن أبي يوسف أنه يقال للشفيع خذ الدار بالثمن وبقيمة البناء أو اترك وهو قول الشافعي وهي مسألة معروفة

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor builds on the property and it is later reclaimed?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=807)

ولو أخذ الشفيع الدار بالشفعة فبناها ثم استحقت الدار فإن المستحق يأخذ الدار ويقال للشفيع اهدم بناءك ولا يرجع على المشتري بقيمة البناء إن كان أخذ الدار من يده ولا على البائع إن كان أخذها منه لأنه ليس بمغرور ولكن يرجع على المشتري بالثمن لأنه لم يسلم له المبيع

Sub-topic – Pre-emption in Defective Sales and Rescission

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a property is returned due to an option or defect?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=625)

أو رد بخيار رؤية أو شرط أو عيب بقضاء) متعلق بالاخير فقد خلافا لما زعمه المصنف تبعا للدرر (بعد ما سلمت) أي إذا بيع وسلمت الشفعة ثم رد المبيع بخيار رؤية أو شرط كيفما كان أو بعيب بقضاء فلا شفعة، لانه فسخ لا بيع (

Mas'alah: Can the pre-emptor rescind a partition made by the buyer and seller?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=628)

وليس له) أي للشفيع (نقضها مطلقا) سواء قسم بحكم أو رضا على الاصح لانها من تمام القبض، حتى لو قاسم الشريك كان للشفيع النقض كما ذكره بقوله (

Sub-topic – Conditions and Scope of Pre-emption

Mas'alah: Does pre-emption apply to a permitted slave whose debts exceed his assets?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=625)

وتثبت) الشفعة (للعبد المأذون المستغرق بالدين) إحاطة الدين برقبته وكسبه ليس بشرط. ابن كمال (في مبيع سيده،

Mas'alah: Who is considered for the count and unity of the transaction in pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=627)

والمعتبر في هذا) أي العدد والاتحاد (العاقد) لتعلق حقوق العقد به (دون

المالك) فلو وكل واحد جماعة فللشفيع أخذ نصيب بعضهم.

Mas'alah: Is pre-emption based on heads or shares in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Nutaf fi al-Fatawa (book_id=5127, page=501)

قال والشفعة على الرؤس لا على الانصباء في قول ابي حنيفة واصحابه وابي عبد الله وفي قول الشافعي على قدر الانصباء

Mas'alah: What is the interpretation of the sequential purchase case for pre-emption?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1917)

قال الشيخ حافظ الدين النسفي- في المنافع شرح النافع-: وتأويل المسألة

Mas'alah: How does the pre-emptor's right take precedence over the buyer's right in sequential share sales?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1918)

وينبغي أن يكون الحكم كما ذكره الشيخ حافظ الدين من هذا التأويل، وإن كان عامة الأصحاب أطلقوا أن للجار الشفعة في السهم الأول دون الثاني، ولم يقيدوه بما إذا بلغه البيع الأول فرده، كما ذكره الشيخ حافظ الدين ولا شك أن حق الشفيع مقدم على حق المشتري، فإذا أخذ الجار السهم الأول بالشفعة خرج المشتري ولم يبق شريكا، فلا يستحق شفعة في السهم الثاني فيأخذ الجار السهمين، إما بالجوار في السهمين باعتبار علمه بهما وأخذهما جملة، أو بالجوار في الأول وبالشركة في الثاني لأن البيع الأول تتحول فيه الصفقة من البائع ويخرج المشتري كأن لم يكن فيصير الشفيع في حق السهم الثاني شريكا.

Mas'alah: Is the right of water pre-emption superior to the right of way pre-emption?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=281)

(مادة 1016) حق الشرب مقدم على حق الطريق , فعليه لو بيعت روضة خليطها واحد

في حق الشرب الخاص وآخر في طريقها الخاص يقدم ويرجح صاحب حق الشرب على صاحب حق الطريق.

Mas'alah: What is the condition regarding the consideration (badal) for pre-emption to apply?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=282)

(مادة 1025) يشترط أن يكون البدل مالا معلوم المقدار , بناء عليه لا تجري الشفعة في العقار الذي ملك بالبدل الذي هو غير مال. مثلا لا تجري الشفعة في الدار التي ملكت بدل أجرة الحمام ; لأن بدل الدار هنا ليس بمال وإنما هو الأجرة التي هي من قبيل المنافع. كذلك لا تجري الشفعة في الملك العقاري الذي ملك بدل عن المهر.

Mas'alah: How does the seller's ownership transfer affect the right of pre-emption?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=282)

(مادة 1026) يشترط أن يزول ملك البائع عن المبيع. بناء عليه لا تجري الشفعة في البيع الفاسد ما لم يسقط حق استرداد البائع وإنما في البيع بشرط الخيار إن كان المخير المشتري فتجري الشفعة وإن كان المخير البائع فلا تجري الشفعة ما لم يسقط حق خياره. وأما خيار العيب وخيار الرؤية فليسا بمانعين لثبوت الشفعة.

Mas'alah: Does pre-emption apply to the division of jointly owned real estate?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=282)

(مادة 1027) لا تجري الشفعة في تقسيم العقار فلو اقتسمت دار مشتركة بين المتشاركين فلا يكون الجار الملاصق شفيعا.

Mas'alah: In which transactions does pre-emption apply?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=106)

وإذا ملك العقار بعوض هو مال وجبت فيه الشفعة ولا شفعة في الدار التي يتزوج الجل عيها أو يخالع المرأة بها أو يستأجر بها دارا أو يصالح بها عن دم عمد أو يعتق عليها عبدا أو يصالح عنها بإنكار أو سكوت فإن صالح عنها بإقرار وجبت فيها الشفعة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the share is less than a cubit in length?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1838)

ذراعا من طول جانب الشفيع فلا شفعة له وإن اشتر

Mas'alah: Why is ownership of the house a condition for pre-emption?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=174)

قوله: (ولذا) أي لاشتراط كون الدار ملكا له إلخ ط.

Mas'alah: What is meant by the disputed wall and the two walls connected to it?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=742)

قوله: (على أنهما) أي الحائط المتنازع فيه والحائطين المتصلين به.

Mas'alah: Why is the connection of tarbi' so named according to Abu Yusuf and al-Karkhi?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=742)

قوله: (ولذا سمي بذلك) أي لكونهما بنيا معا سمى باتصال التربيع قد علمت تفسير اتصال التربيع على قول الكرخي وهو ظاهر وتسميته به على قول أبي يوسف باعتبار التربيع في حائطيه باللبنات.

Mas'alah: What does 'built in a square shape' mean according to al-Karkhi?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=742)

قوله: (يبنى مربعا) هذا إنما يظهر على قول الكرخي.

Mas'alah: What is the ruling on a wall that is merely adjacent without interlocking in pre-emption?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=742)

قوله: (لا لمن له اتصال ملازقة) بأن يكون الحائط المتنازع فيه ملازقا لحائط أحدهما من غير إدخال فيه.

Mas'alah: What is the ruling on a wooden beam fitted into another beam in pre-emption?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=742)

قوله: (في حائط الخشب) ، بأن تكون الخشبة مركبة في الاخرى.

Mas'alah: What is the definition of 'tarbi'' in a wooden wall according to al-Badr al-'Ayni?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=742)

قال البدر العيني: وإذا كان الجدار من خشب فالتربيع أن يكون ساج أحدهما مركبا على الآخر.

Mas'alah: What is the ruling on a wall with a hole and insertion without tarbi'?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=742)

وأما إذا نقب وأدخل فلا يكون مربعا فلا عبرة به ولا باتصال الملازقة من غير تربيع لعدم المداخلة فلا يدل على أنهما بنيا معا اهـ.

Mas'alah: Does the owner of one or two beams have the right to place them on a wall?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=743)

والقياس المناصفة وقد روي عنه أيضا.

Sub-topic – Legal Stratagems to Nullify Pre-emption

Mas'alah: How is an oath administered when the pre-emptor claims the buyer defrauded to nullify pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=628)

ادعى الشفيع على المشتري أنه احتال لابطالها يحلف. وفي الوهبانية خلافه. قلت: وسنذكره لان ابن المصنف في حاشيته الاشباه أيده بما لا مزيد عليه، فليحفظ.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor waives his right based on incorrect information about the price?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=961)

وإذا بلغ الشفيع أنها بيعت بألف درهم فسلم ثم علم أنها بيعت بأقل أو بحنطة أو شعير قيمتها ألف أو أكثر فتسليمه باطل وله الشفعة" لأنه إنما سلم لاستكثار الثمن في الأول ولتعذر الجنس الذي بلغه وتيسر ما بيع به في الثاني إذ الجنس مختلف، وكذا كل مكيل أو موزون أو عددي متقارب، بخلاف ما إذا علم أنها بيعت بعرض، قيمته ألف أو أكثر، لأن الواجب فيه القيمة وهي دراهم أو دنانير، وإن بان أنها بيعت بدنانير قيمتها ألف فلا شفعة له، وكذا إذا كانت أكثر. وقال زفر: له الشفعة لاختلاف الجنس ولنا أن الجنس متحد في حق الثمنية.

Mas'alah: Is it permissible to use a legal stratagem to nullify pre-emption before it is established?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=192)

(ولا تكره الحيلة في إسقاط الشفعة) قبل ثبوتها (عند أبي يوسف) ؛ لأنها منع عن إثبات الحق فلا يعد ضررا، وقيده في السراجية بما إذا كان الجار غير محتاج إليه (وتكره عند محمد) ؛ لأنها إنما وجبت لدفع الضرر، ولو أبحنا الحيلة ما دفعناه. وقيدنا بما قبل ثبوتها لأنه بعد ثبوتها مكروه اتفاقا كما في الواقعات وفي التصحيح: قيل الاختلاف قبل البيع، أما بعده فهو مكروه بالإجماع، وظاهر الهداية اختيار قول أبي يوسف، وقد صرح به قاضيخان، فقال: والمشايخ في حيلة الاستبراء والزكاة بقول محمد، وفي الشفعة بقول أبي يوسف، اهـ. (يتبع...) @(تابع... 2): - الشفعة واجبة للخيط في نفس المبيع، ثم للخليط في حق المبيع، كالشرب... ... - --

Mas'alah: Does mutual rescission of a sale by buyer and seller nullify the right of pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

ولو تقايل البائع و المشتري لا تبطل الشفعة *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a sale is rescinded due to an option or defect?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

وكذلك لو انسلخ البيع بينهما بخيار شرط أو رؤية أو الرد بالعيب بعد القبض بقضاء القاضي *

Mas'alah: Can the pre-emptor demand an oath that the sale was not a collusive transaction?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=898)

قال وما ذكر في الأصل أن الشفيع إذا أراد الاستحلاف أنه لم يرد به إبطال الشفعة كان له ذلك أي إذا ادعى أن البيع كان تلجئة *

Mas'alah: What is the ruling when the seller and buyer claim the sale was a mu'amala transaction to defeat pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=898)

رجلان تبايعا بيعا فطلب الشفيع الشفعة بحضرة البائع و المشتري فقال كان البيع بيننا بيع معاملة وصدقه المشتري في ذلك قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى فهما لا يصدقان على الشفيع إلا أن يكون البيع بثمن لا يباع مثل ذلك المبيع بذلك الثمن لقلته فحينئذ يكون البيع بيع معاملة ولا يكون للشفيع فيه الشفعة ألا ترى أنه لو جرى هذا الاختلاف بين البائع و المشتري فقال البائع بعته معاملة وقال المشتري لا بل كان البيع بيع رغبة إن كان البيع بثمن لا يباع مثل ذلك المبيع بمثل ذلك الثمن لقلته كان القول قول البائع وإن لم يكن كذلك كان القول قول المشتري وكذلك إذا وقع الاختلاف بينهما وبين الشفيع *

Mas'alah: What are the legal stratagems to avoid pre-emption?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=93)

والحيلة على وجوه إما أن يهب بيتا من دار من رجل ثم يبيع بقيتها منه أو يكون داران متلاصقتان تصدق صاحب احدى الدارين بالحائط الذي يلي جاره على رجل وقبضه ثم باع منه ما بقي من الدار أو يشتري عشرة بثمن كثير أو سهما من مائة سهم والباق

Mas'alah: What are the rulings on using option conditions to circumvent pre-emption?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=93)

ولو خاف البائع أن يفسخ المشتري البيع يبيع الباقي على خيار ثلاثة ايام ولو خاف المشتري أنه إذا اشترى القليل بالثمن الكثير لا يبيع منه الباقي بالثمن يشتري السهم الواحد على خيار ثلاثة أيام فلو أراد الشفيع أن يحلفه بالله ما أردت إبطال الشفعة لم يكن له ذلك لأنه لو أقر به لا يلزمه شيء ولو حلفه أن البيع الأول لم يكن تلجئة له ذلك لأنه ادعى معنى لو أقر به للزمه فيكون خصما وفي الكروم والأشجار إن أراد الحيلة باع الأشجار أو وهبها بأصلها ثم يشتري الأرض لأنه صار شريكا قبل الشراء فيقدم على الجار أو يقول المشتري له أنا أبيعها منك بالمأخوذ ولا فائدة لك في طلبها فإذا قال الشفيع نعم أو اشتريت بطلت وإنه مكروه اجماعا قاله بكر وقال شمس الأئمة رحمه الله تعالى إنه لا يكره لأنه لم يقصد به الاضرار بالشفيع وقيل إن كان الجار فاسقا يتأذى به فلا يكره وإلا يكره في الأحوال كلها أو يبيع البناء بثمن قليل ولا شفعة فيه ثم يبيع الساحة بثمن كثير فلا يرغب في الساحة لكثرة ثمنها الجملة منتخبة من البزازي والله موفق لطريق الرشاد

Mas'alah: Is it disliked (makruh) to use a legal stratagem to nullify pre-emption?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=807)

ثم الحيلة في إبطال الشفعة هل هي مكروهة روي عن أبي يوسف أنها لا تكره

Mas'alah: What is Muhammad al-Shaybani's view on the dislike of stratagems to nullify pre-emption?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=807)

وعن محمد أنه قال أكره ذلك أشد الكراهة

Sub-topic – Pre-emption and Inheritance of Rights

Mas'alah: Can a person claim both ownership and pre-emption rights in the same property?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=628)

له دعوى في رقبة الدار وشفعة فيها يقول هذه الدار داري وأنا ادعيها، فإن وصلت إلي والا وأنا على شفعتي فيها.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a father buys or sells property and his minor child is a co-owner?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=891)

و لو اشترى الأب دارا لنفسه و ولده الصغير شفيعها ليس للصبي إذا بلغ أن يأخذها بالشفعة * ولو باع الأب داره وولده الصغير شفيعها كان للصبي أن يأخذها بالشفعة إذا بلغ * ولو باع المضارب دارا من المضاربة و رب المال شفيعها لا شفعة له فيها * و لو باع المضارب دارا لغير المضاربة كان لرب المال أن يأخذها بالشفعة بدار من المضاربة و تكون له خاصة * و لو باع رب المال دارا له خاصة و المضارب شفيعها بدار من المضاربة فإن كان فيها ربح فله أن يأخذها لنفسه بالشفعة و إن لم يكن فيها ربح فلا يأخذ *

Mas'alah: Who gets pre-emption when a house is bequeathed with usufruct to one and reversion to another?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

رجل أوصى بغلة داره لرجل وبرقبتها لآخر فبيعت دار بجنب هذه الدار كانت الشفعة للموصى له بالرقبة

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor dies after the judge's decree but before taking possession?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=906)

إذا مات الشفيع بعدما قضى القاضي له بالشفعة قبل أن يقبض الدار وقبل أن ينفذ الثمن كانت الدار لورثة الشفيع لأن قضاء القاضي بالشفعة بمنزلة المبيع.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor dies after purchasing the property?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=906)

ولو مات الشفيع بعدما اشترى الدار كانت ميراثا لورثته.

Mas'alah: What are the rulings on pre-emption when the buyer dies or the shafi' sells his property?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=107)

وإن مات المشتري لم تسقط وإن باع الشفيع ما يشفع به قبل أن يقضى له بالشفعة

بطلت شفعته ووكيل البائع إذا باع وكان هو الشفيع فلا شفعة له وكذلك إن ضمن الدرك عن البائع الشفيع ووكيل المشتري إذا ابتاع فله الشفعة ومن باع بشرط الخيار فلا شفعة للشفيع فإن أسقط الخيار وجبت الشفعة ومن اشترى بشرط الخيار وجبت الشفعة

Mas'alah: Is the right of pre-emption inheritable like an option (khiyar)?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=807)

فحق الشفعة لا يورث عندنا كالخيار وعنده يورث

Sub-topic – Conditions for Pre-emption Right

Mas'alah: What is the general principle regarding who has the right of pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=961)

الشفعة "

Mas'alah: What types of consideration trigger the right of shuf'a?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=190)

(وإذا ملك العقار بعوض هو مال وجبت فيه الشفعة) لأنه أمكن مراعاة شرط الشرع فيه، وهو التملك بمثل ما تملك المشتري صورة أو قيمة، هداية. وعبر بالملك دون البيع ليعم الهبة بشرط العوض لأنها مبادلة مال بمال، ولما كان التعبير بالملك يعم الأعواض المالية وغيرها احترز عن الأعواض التي ليست بمال فقال: (ولا شفعة في الدار) (التي يتزوج الرجل عليها، أو) الدار التي (يخالع المرأة بها، أو يستأجر بها دارا) أو غيرها (و يصالح بها عن دم عمد، أو يعتق عليها عبدا) ؛ لأن الشفعة إنما تجب في مبادلة المال بالمال، وهذه الأعواض ليست بمال؛ فإيجاب الشفعة فيها خلاف المشروع وقلب الموضوع، قيد الصلح عن الدم بالعمد لأن الخطأ عوضه مال فتجب فيه الشفعة (أو يصالح عليها بإنكار أو سكوت) قال في الهداية: هكذا ذكر في أكثر نسخ المختصر، والصحيح "عنها" مكان "عليها" لأنه إذا صالح عنها بإنكار يزعم أنها لم

تزل عن ملكه وإنما افتدى يمينه (فإن صالح عنها بإقرار وجبت فيها الشفعة) ؛ لأنه معترف بالملك للمدعى وإنما استفاده بالصلح، وهو مبادلة مالية، أما إذا صالح عليها بإقرار أو سكوت أو إنكار وجبت الشفعة في جميع ذلك؛ لأنه أخذها عوضا عن حقه في زعمه إذا لم يكن من جنسه؛ فيعامل بزعمه، هداية. (يتبع...) @(تابع... 1): – الشفعة واجبة للخيط في نفس المبيع، ثم للخليط في حق المبيع، كالشرب... ... – –

Mas'alah: Does the right of pre-emption pass to heirs upon the death of the shafi'?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=107)

وإذا مات الشفيع بطلت شفعته

Mas'alah: What does 'from his ownership' mean in the context of pre-emption?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=174)

قوله: (عن ملكه) أي عن ولايته ليشمل قوله: وكذا لو جن تأمل.

Sub-topic – Effect of Options on Pre-emption

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the seller stipulates an option for another person?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=961)

وكذلك إذا باع وشرط الخيار لغيره فأمضى المشروط له الخيار البيع وهو الشفيع فلا شفعة له، لأن البيع تم بإمضائه، بخلاف جانب المشروط له الخيار من جانب المشتري."

Mas'alah: What are the pre-emptor's rights regarding the option of inspection, defects, deferred payment, and division of property?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=344)

فإن أخذه المشتري سقط عن الشفيع حصته، وإذا قضى للشفيع بالدار وإن لم يكن رآها فله خيار الرؤية، وإن وجد بها عيبا فله أن يردها به وإن كان المشتري شرط البراءة منه، وإذا ابتاع بثمن مؤجل فالشفيع بالخيار: إن شاء أخذها بثمن حال، وإن شاء صبر حتى ينقضي الأجل ثم يأخذها، وإذا قسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة، وإذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤية أو شرط أو عيب بقضاء قاض فلا شفعة للشفيع ـــــــ الاستحسان أنه باعتبار الاتصال صار تبعا للعقار كالبناء في الدار، وما كان مركبا فيه، فيأخذه الشفيع، اهـ (فإن أخذه المشتري سقط عن

الشفيع حصته) لدخوله في البيع مقصودا (وإذا قضى للشفيع بالدار ولم يكن رآها) قبل (فله خيار الرؤية) وإن كان المشتري قد رآها (و) كذا (إن وجد بها عيبا) لم يطلع عليه فله أن يردها به (وإن كان المشتري شرط البراءة منه) لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء، فيثبت به الخياران كما في الشراء، ولا يسقط بشرط البراءة من المشتري، ولا برؤيته، لأنه ليس بنائب عنه، فلا يملك إسقاطه، هداية. (وإذا ابتاع) المشتري (بثمن مؤجل فالشفيع بالخيار: إن شاء أخذها بثمن حال، وإن شاء صبر) عن الأخذ بعد استقرارها بالإشهاد (حتى ينقضي الأجل ثم يأخذها) وليس له أن يأخذها في الحال بثمن مؤجل، لأنه إنما يثبت بالشرط ولا شرط منه، وليس الرضا به في حق المشتري رضاء به في حق الشفيع، لتفاوت الناس (وإذا اقتسم الشركاء العقار) المشترك بينهم (فلا شفعة لجارهم بالقسمة) ، لأنها ليست بمعاوضة مطلقا، ولأن الشريك أولى من الجار (وإذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤية أو) بخيار (شرط) مطلقا خلافا لما في الدرر (أو عيب بقضاء قاض، فلا شفعة للشفيع) لأنه فسخ من كل وجه فعاد لقديم ملكه، والشفعة في إنشاء العقد، ولا فرق في هذا بين القبض وعدمه

Mas'alah: Does the pre-emptor have the right to return the property due to a defect or option of sight?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=190)

(وللشفيع أن يرد الدار) المأخوذة بالشفعة (بخيار العيب، و) خيار (الرؤية) لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء؛ فيثبت فيها الخياران كما في الشراء.

Mas'alah: Can the pre-emptor choose between the first and second sale?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

وإن باعها المشتري من غيره كان الشفيع بالخيار أن شاء أخذها بالبيع الأول وإن شاء أخذها بالبيع الثاني *

Sub-topic – Legal Stratagems in Pre-emption

Mas'alah: Is it permissible to use a legal stratagem to nullify pre-emption before it becomes obligatory?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=234)

ولا تكره الحيلة في إسقاط الشفعة قبل وجوبها) عند أبي يوسف لأنه منع من وجوب الحق ، ويكره عند محمد لأنها شرعت لدفع الضرر والحيلة تنافيه . والحيلة في إسقاط الزكاة على هذا .

Mas'alah: What is the ruling on using legal stratagems to nullify pre-emption, and what are the options when the pre-emptor takes property with buildings or plants?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=108)

ولا تكره الحيلة في إسقاط الشفعة عند أبي يوسف وقال محمد رحمه الله

تكره وإذا بنى المشتري أو غرس ثم قضي للشفيع بالشفعة فهو بالخيار: إن شاء أخذها بالثمن وقمتة البناء والغرس مقلوعا وإن شاء كلف المشتري قلعه وإذا أخذها الشفيع فبنى أو غرس ثم استحقت رجع بالثمن ولا يرجع بقمة البناء والغرس وإذا انهدمت الدار أو احترق بناؤها أو جف شجر البستان بغير فعل أحد فالشفيع بالخيار: إن شاء أخذها بجميع الثمن وإن شاء ترك وإن نقض المشتري البناء قيل للشفيع: إن شئت فخذ

العرصة بحصتها وإن شئت فدع وليس له أن يأخذ النقض ومن ابتاع أرضا وعلى نخلها ثمر أخذها الشفيع بثمرها فإن أخذها المشتري سقط عن الشفيع حصته وإذا قضي للشفيع بالدار ولم يكن رآها فله خيار الرؤية وإن وجد بها عيبا فله أن يردها به وإن كان المشتري شرط البراءة منه وإذا ابتاع بثمن مؤجل فالشفيع بالخيار: إن شاء أخذها بثمن حال وإن شاء صبر حتى ينقضي الأجل ثم يأخذها وإذا قسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة وإذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤية أو شرط إو عيب بقضاء قاض فلا شفعة للشفيع وإن ردها بغير قضاء أو تقاتلا فللشفيع الشفعة

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption

Mas'alah: What is the book of pre-emption (Kitab al-Shuf'a)?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=188)

كتاب الشفعة

Mas'alah: What was the caliphal decree restricting pre-emption to the undivided co-owner?

Source Book: Ikhtilaf Abi Hanifah wa Ibn Abi Layla (book_id=6753, page=38)

المؤمنين يأمره أن لا يقضى بالشفعة إلا للشريك الذي لم يقاسم، فأخذ بذلك وكان لا يقضى إلا للشريك الذي لم يقاسم. وهذا قول أهل الحجاز. وكذلك بلغنا عن على وابن عباس رضي الله عنهم.

Sub-topic – Pre-emption in Shared Pathways and Alleys

Mas'alah: When does a neighbor have pre-emption rights over multiple sales of shares?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1918)

إذا بلغه بيع سهم منها فرده، أما إذا بلغه البيعان فله الشفعة فيهما. انتهى.

Sub-topic – Pre-emptors and Their Categories

Mas'alah: How does a second pre-emptor claim from the first pre-emptor who already took the property?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

رجل اشترى دارا ولها شفيعان أحدهما غائب فطلب الحاضر الشفعة فضى له القاضي ثم جاء الشفيع الثاني فإن الشفيع الثاني يطلب الشفعة من الشفيع الحاضر الذي قضى له القاضي لا من المشتري لأن الشفيع الأول قام مقام المشتري هذا إذا طلب الشفيع الحاضر جميع الدار بالشفعة فإن طلب النصف على ظن أنه لا يستحق إلا النصف بطلت شفعته وكذا لو كانا حاضرين فطلب كل واحد منهما الشفعة بالنصف بطلت شفعتهما لأن كل واحد منهما لما يطلب الكل بطلت شفعته في النصف الذي لم يطلب وإذا بطلت شفعته في النصف بطلت في الكل *

Mas'alah: Who is the opponent in pre-emption when someone buys property for another?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=108)

ومن اشترى دارا لغيره فهو الخصم في الشفعة إلا أن يسلمها إلى الموكل

BAB 8

باب أسباب الشفعة

The Chapter on Grounds for Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Effect of Buyer's Actions on Pre-emption

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer cultivates the land before the pre-emptor's claim?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2414)

ثم إذا ترك الأرض في يد المشتري يترك بغير أجر ومن هذا الجنس مسألة في فتاوى الفقيه أبي الليث – رحمه الله تعالى – وصورتها رجل أخذ أرضا مزارعة وزرعها فلما صار الزرع بقلا اشترى المزارع الأرض مع نصيب رب الأرض من الزرع ثم جاء الشفيع فله الشفعة في الأرض وفي نصف الزرع لكن لا يأخذ حتى يدرك الزرع كذا في المحيط.

Sub-topic – Judicial Procedure in Pre-emption Cases

Mas'alah: What must the judge ask the pre-emptor before hearing the case?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=947)

قال رحمه الله: يسأل القاضي المدعي قبل أن يقبل على المدعى عليه عن موضع الدار وحدودها؛ لأنه ادعى حقا فيها فصار كما إذا ادعى رقبتها، وإذا بين ذلك يسأله عن سبب شفعته لاختلاف أسبابها، فإن قال: أنا شفيعها بدار لي تلاصقها الآن تم دعواه على ما قاله الخصاف. وذكر في الفتاوى تحديد هذه الدار التي يشفع بها أيضا، وقد بيناه في الكتاب الموسوم بالتجنيس والمزيد.

Sub-topic – Priority Among Pre-emptors

Mas'alah: How does the strength of adjacency compare to other causes of entitlement?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3371)

16772 – قلنا: لا يمتنع أن تكون المجاورة أقوى، ويتقدم غيرها، كما أن النسب أقوى في استحقاق الميراث من الزوجية على السبب.

Mas'alah: What is the reason for the owner of a connected wall being given priority in pre-emption?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=742)

قوله: (لدلالة) هذه علة لكون صاحب اتصال التربيع أولى.

Sub-topic – Causes of Pre-emption

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the partner sells without informing the co-owner?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1913)

قد أخذ على المصنف في هذا التأويل الذي ذكره والتعليل الذي علل به، وقالوا: إنه مخالف لعامة روايات الكتب، وقالوا: لو كان سببها الاتصال لا غير، لبطلت شفعته بالتسليم قبل البيع، وهذه مؤاخذة ولكن لا يلزم من كون السبب هو عقد البيع أن لا تبطل الشفعة بالتسليم قبله، وليس ذلك من باب تقديم الحكم على السبب، بل هو إسقاط بحق كان بعرضية البيوت فصاحب الشفعة رضي أن لا يكون البيع سببا لأخذه الشفعة، والحق له في ذلك، وقد أسقطه وله ذلك؛ لقوله عليه السلام: "ولا يحل أن يبيع حتى يؤذن شريكه، فإن شاء أخذ، وإن شاء ترك، فإن باع ولم يؤذنه فهو أحق به" أخرجه مسلم، والنسائي وأبو داود فمقتضى هذا الحديث أن الشفعة لا تجب للشفيع إلا إذا باع الشريك، ولم يؤذنه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption based on a right to water in a river?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=897)

نهر فيه شرب لقوم وأرض النهر لغيرهم فباع رجل أرضه والماء منقطع في النهر فلهم الشفعة في قول محمد رحمه الله تعالى وفي قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى

لاشفعة لهم بحق الشرب إذا كان الماء منقطعا كما في العلو المنهدم *

Mas'alah: What are the three causes of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=276)

(مادة 1008) أسباب الشفعة ثلاثة: الأول: أن يكون مشاركا في نفس المبيع كاشتراك شخصين في عقار شائع. الثاني: أن يكون خليطا في حق المبيع كالاشتراك في حق الشرب الخاص والطريق الخاص , مثلا إذا بيعت إحدى الرياض المشتركة في حق الشرب الخاص يكون أصحاب الرياض الأخرى كلهم شفعاء , ملاصقة كانت جيرانهم أم لم تكن كذلك لو بيعت الدار التي يفتح بابها على طريق خاص كان أصحاب الدور التي لها أبواب على تلك الطريق كلهم شفعاء , سواء أكانت جيرانهم ملاصقة أم لم تكن , وأما إذا بيعت إحدى الرياض المسقية من نهر ينفع منه العموم أو إحدى الديار التي لها في الطريق العام باب فليس لأصحاب الرياض الأخرى التي تسقى من ذلك النهر أو لأصحاب الديار الأخرى التي لها أبواب في الطريق العام حق الشفعة. الثالث: أن يكون جارا ملاصقا.

Mas'alah: What are the causes for entitlement to pre-emption (Shuf'a)?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=795)

أما الأول فنقول سبب استحقاق الشفعة أحد الأشياء الثلاثة الشركة في البقعة والشركة في الحقوق والجوار على سبيل الملاصقة وهذا عندنا وعند الشافعي لا يستحق إلا

بالشركة في البقعة وهي مسألة معروفة ثم إنما تستحق الشفعة بها على الترتيب فالشريك في البقعة أولا ثم الشريك في الحقوق ثم الجار الملاصق لأن الشفعة إنما تجب لدفع ضرر الدخيل عن الأصيل والضرر على هذا الترتيب في العرف فإن سلم الشريك في البقعة ثبتت للشريك في الحقوق وإن سلم هو تثبت للجار الملاصق ولا يثبت للجار المقابل لأن ضرره دون ضرر هؤلاء والشرع ورد بالشفعة في حق هؤلاء فلا يقاس عليهم غيرهم مع التفاوت في الضرر

BAB 9

باب الشريك والخليط والجار

The Chapter on Partner, Associate, and Neighbor

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Waiver and Forfeiture of Pre-emption Rights

Mas'alah: What is the ruling on a neighbor's silence when a buyer cultivates or builds on purchased land?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=388)

قلت: ويزاد ما في متفرقات التنوير من سكوت الجار عند تصرف المشتري فيه زرعا وبناء، وعزيناه للزازي، وهكذا ذكره في تنوير البصائر معزيا إليها، فالعجب من صاحب الجواهر الزواهر كيف ذكر صدر كلام البزازية وترك الآخر.

Mas'alah: What is the ruling on the neighbor's pre-emption when he is absent?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1417)

اخبرنا محمد قال اخبرنا خالد بن عبد الله عن عبد الملك بن ابي سليمان عن عطاء بن ابي رباح عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الجار احق بشفعته ينتظر بها وان كان غائبا اذا كان طريقهما واحد

Mas'alah: What legal stratagem can a neighbor use to protect himself from harm?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3099)

والحيلة للجار أن يتصرف في ملك على وجه يدفع به ضررا عن نفسه ويحول بينه وبين

مقصوده على ما حكي أن رجلا جاء إلى أبي حنيفة – رضي الله عنه – فقال: إن جاري اتخذ مجمدة بجنب حائطي فقال: اتخذ أنت أتونا بجنب الحائط ليذيب هو ما يجمع من الجمد وعلى هذا قال في الكتاب لو فتح صاحب البناء في علو بنائه بابا أو كوة فتأذى بذلك صاحب الساحة فليس له أن يمنعه من ذلك؛ لأن اتخاذ الباب والكوة يرفع نقص الحائط ولو رفع جميع البناء لم يكن للآخر أن يمنعه منه؛ فلهذا أولى ولكنه يبني في ملكه ما يستره إن شاء وليس لصاحب الكوة أن يمنعه عن ذلك، وكذلك هذا الحكم في الدارين والجارين ولو اتخذ رجل بئرا في ملكه كرياسا أو بالوعة أو بئر ماء فنز منها حائط جاره وطلب

Mas'alah: Why does a pre-emptor have no right to rescind a division of property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=4192)

قلنا: إنما لم يتجدد للشفيع حق الشفعة لأن حالة القسمة كان المشتري المقاسم شريكا في الدار، والشفيع جار، والشريك متقدم على الجار، وإنما لا يكون للشفيع أن ينقض القسمة لأن نقضها لا يفيد لأنه لو نقضها احتجنا إلى إعادتها ثانيا، والثاني: أن القسمة مما يؤيد قبض المشتري لأنها من تمام القبض؛ لأن قبل القسمة يكون المقبوض بعضه حقه وبعضه حق غيره، وبالقسمة يصير المقبوض كله حقه، وليس للشفيع أن ينقض

Mas'alah: Does a neighbor lose pre-emption rights when the buyer resells a room?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=897)

ولو أن الشفيع سلم شفعته ثم إن المشتري باع تلك المقصورة ولم يكن لجار الدار شفعة في المقصورة إذا لم يكن هو جارا لتلك المقصورة لأن المصورة بعد بيعها لم تبق من أجزاء الدار *

Mas'alah: What is the pre-emption right of a neighbor when a buyer purchases shares sequentially from co-owners?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=897)

وكذلك دار بين ثلاثة نفر اشترى رجل نصيب أحدهم فلجار الدار أن يأخذ الثلث الأول إذا لم يأخذ الشريكان ذلك الثلث ثم لا شفعة له في الثلثين الآخرين لأن المشتري شريك في الدار وقت شراء الثلث الثاني و الثالث فيكون مقدما على الجار *

Mas'alah: What is the ruling when a man claims pre-emption by neighborly right and the defendant denies it?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=898)

ولو أن رجلا ادعى شفعة بالجوار فأنكر المدعى عليه وقال لا شفعة له كان القول قوله ويحلف بالله ما لهذا قبلك شفعة في هذه الدار على قول من يرى الشفعة بالجوار و لا يحلف بالله ما لهذا قبلك شفعة في هذه الدار لأنه لو حلف على هذا الوجه و الأموال يحلف بالله بناء على مذهبه فيفوت حق المدعي *

Mas'alah: Whose statement is accepted when the buyer claims two separate purchases and the

pre-emptor claims one?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=901)

وكذا لو قال اشتريت النصف ثم النصف وقال الجار وهو الشفيع اشتريت الكل بعقد واحد كان القول قول الشفيع استحسانا *

Mas'alah: What happens when a co-owner in the property waives pre-emption?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1455)

وفي «شرح مختصر القدوري»: ولو سلم الشريك في المبيع الشفعة وجبت للشريك في الطريق، فإن سلمها وجبت للجار. – ––

***

Mas'alah: Can a neighbor claim pre-emption if the partner waives his right?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=92)

والجار مع الشريك شفيع حتى إن سلم الشريك يأخذها الجار في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف أنه لا يأخذ والجار إذا سلم مع الشريط صح حتى إذا سلمها الشريك لا يأخذها الجار وبعد تسليم الشريك إنما يأخذها الجار إذا كان بأحد الطلبين بأن يقول اني قد طلبتها إن لم يأخذها الشريك أخذها ولم يذكر في الكتاب أن من لا يرى الشفعة بالجوار إذا جاء إلى حاكم يرى الشفعة بالجوار وطلبها قيل لا يقضي له بها لأنه يزعم

بطلان دعواه وقيل يقضي بها لأن الحاكم يرى وجوبها وقيل يقال له هل تعتقد وجوبها إن قال نعم حكم له بها وإن قال لا لا يصغي إلى كلامه

Mas'alah: How is the oath administered in a pre-emption claim based on partnership versus neighborly right?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=92)

ويحلف في دعوى الشفعة على من يراها بالله ما لهذا قبلك شفعة في هذه الدار وعلى قول من يراها بالجوار لا يحلف بالله ما لهذا قبلك شفعة في هذه الدار لأنه لو حلف على هذا الوجه يحلف بماء على مذهبه فيتوى حقه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a co-owner waives his right?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=279)

الحال. مثلا إذا باع أحد ملكه العقاري المستقل أو حصته الشائعة في العقار المشترك وترك المشارك حق شفعته يكون حق الشفعة للخليط في حق الشرب الخاص أو الطريق الخاص إن كان هناك خليط وإن لم يكن أو كان وأسقط حق شفعته فعلى كلتا الحالتين يكون حق الشفعة للجار الملاصق.

Mas'alah: What is the ruling when all partners waive pre-emption and neighbors claim it?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=806)

فإن سلم الشركاء كلهم فللجيران الشفعة على عددهم

Mas'alah: What is the ruling on the neighbor's pre-emption right when the partner waives it?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=326)

الجار، ثم ترك الشريك الشفعة أو للجار أن يأخذ؟ قال: لا، كان ينبغي له أن يقول: إن أخذها هذا وإلا فأنا طلبت الشفعة

Sub-topic – Harm and Nuisance Between Neighbors

Mas'alah: What is the ruling on preventing a person from using their property if it causes clear harm to a neighbor?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=477)

ولا يمنع الشخص من تصرفه في ملكه إلا إذا كان الضرر) بجاره ضررا (بينا) فيمنع من ذلك، وعليه الفتوى: بزازية. واختاره في العمادية وأفتى به قارئ الهداية، حتى يمنع الجار من فتح الطاقة، وهذا جواب المشايخ استحسانا، وجواب ظاهر الرواية عدم المنع مطلقا، وبه أفتى طائفة، فالامام ظهير الدين وابن الشحنة ووالده، ورجحه في الفتح وفي قسمة المجتبى، وبه يفتى واعتمده المصنف ثمة فقال: وقد اختلف الافتاء، وينبغي أن يعول على ظاهر الرواية اهـ. قلت: وحيث تعارض متنه وشرحه فالعمل على المتون كما تقرر مرارا فتدبر. قلت: وبقي ما لو أشكر هل يضر أم لا؟ وقد حر محشي الاشباه المنع قاسيا على مسألة السفل والعلو أنه لا يتد إذا أضر، وكذا إن أشكل على المختار للفتوى كما في الخانية. قال المحشي: فكذا تصرفه في ملكه إن أضر أو أشكل

(يمنع، وإن لم يضر لم يمنع) قال: ولم أر من نبه عليه، فليغتنم فإنه من خواص كتاب انتهى.)

Mas'alah: What are the rulings on a neighbor planting crops or raising walls that harm an adjacent property?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=634)

قلت: ومر في متفرقات القضاء وفي الوهبانية وشرحها: ولو زرع الانسان أزرا بداره فليس لجار منعه لو يضرر وحيط له أهل فحمل واحد ولا حمل فيه قبل ليس يغير وما لشريك أن يعلي حيطه وقيل التعلي جائز فيعمر وممنوع قسم عند منع مشارك من الرم قاض مؤجر فيعمر وينفق في المختار راض بإذنه ويمنع نفعا من أبى قبل يخسر وخذ منفقا بالاذن منه كحاكم وخذ قيمة إلا وهذا المحرر

Mas'alah: When is a person prevented from using their property due to neighbor harm?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3180)

ولا يمنع الشخص من تصرفه في ملكه إلا إذا كان الضرر) بجاره ضررا – [رد المحتار]

Mas'alah: What is the ruling on preventing a neighbor from opening a window that causes harm?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3181)

بينا) فيمنع من ذلك وعليه الفتوى بزازية، واختاره في العمادية وأفتى به قارئ الهداية، حتى يمنع الجار من فتح الطاقة، وهذا جواب المشايخ استحسانا، وجواب ظاهر الرواية عدم المنع مطلقا وبه أفتى طائفة، كالإمام ظهير الدين وابن الشحنة ووالده ورجحه في الفتح وفي قسمة المجتبى وبه يفتى، واعتمده المصنف ثمة فقال: وقد اختلف الإفتاء،

وينبغي أن يعول على ظاهر الرواية اهـ قلت: وحيث تعارض متنه وشرحه فالعمل على المتون كما تقرر مرارا فتدبر.

Mas'alah: What is the ruling on a neighbor preventing planting that causes harm?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3715)

ولو زرع الإنسان أرزا بداره ... فليس لجار منعه لو يضرر

Mas'alah: What is the ruling on a neighbor's right to shade from a tree?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3218)

فصار كما لو كان لرجل شجرة يستظل بها جاره أراد قلعها لا يمنع منه، وإن كان

Mas'alah: What is the ruling on a tree owner causing harm to a neighbor by cutting it down?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3219)

فيه ضرر للجار؛ لأن صاحب الشجرة بالقلع يمنعه عن الانتفاع بملك نفسه، وتصير هذه المسألة رواية في فصل لا رواية لها في الكتب.

Mas'alah: Can a neighbor prevent construction that blocks air and light?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3219)

وصورتها: دوخانة است حريكي يك سنية يكي راروزن نيست طاخمها است به روى بام خانه ويكن خدا وندد يكرسهدا مدتا خان حوشي رادو سنية كندا بن خدا وند طافحها بازمي داروش سيكريد طافحها من ستة ميشود هل له أن يمنعه؟ ينبغي أن لا يكون له المنع على قياس هذه المسألة، لأن صاحب البيت الآخر يجعل بيته ذي سقفين يمنع صاحب الطافحات عن الانتفاع بهواء ملك نفسه كما في هذه المسألة.

Mas'alah: What is the definition of 'old' in the context of construction and neighbor disputes?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3219)

قال رحمه الله: وحد القديم أن لا يحفظ أقرانه وراء هذا الوقت كيف كان، فجعل أقصى الوقت الذي يحفظه الناس حد القديم، ويبنى عليه الأمر فعلى ما ذكره الصدر الشهيد يحتاج إلى الفرق بين المسألتين.

Mas'alah: What is the distinction between harm caused by a neighbor and harm from an opposite neighbor?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3369)

16757 – فإن قيل: إن أردتم التأذي بالباطل، فهذا موجود في المحاذي، وإن أردتم

التأذي بالحق فذاك معني واجب فلا نريد به التأذي بالمضاربة فيما يجوز للجار أن يسامح له، ويجوز له أن يمنع منه، كوضع الخشبة على الحائط والمنع من التعلية.

Mas'alah: What is the ruling on piling soil near a neighbor's wall causing harm?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1217)

المسألة الرابعة : إذا كوم أحد ترابا في موضع من عرصته المملوكة متصل بحائط جاره وكان ذلك مما يضر به فلذلك الجار أن يدفع الضرر (علي أفندي) .

Mas'alah: What is the ruling on a neighbor preventing construction on one's own plot?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1648)

ويوضح ذلك على الوجه الآتي : 1 – إنشاء الأبنية – مثلا : لو أراد أحد إنشاء خان في عرصته فليس للجار الذي له دار قرب العرصة أن يمنعه من ذلك مع عدم وجود ضرر له . كذلك لو أراد أحد إنشاء دار في عرصته فليس لجاره منعه من ذلك عند عدم وجود الضرر بداعي أن الدار التي ستنشأ قريبة من داره فيسمع الصوت منها . انظر المادة (1192) . علي أفندي .

Mas'alah: Can a neighbor prevent building height due to air blockage?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858,

page=1648)

2 – أن يعليها بقدر ما يشاء , مثلا لو أراد أحد أن ينشئ دارا في عرصته الملك وكان ذلك غير مضر بجاره فليس للجار منعه من البناء بداعي أنه يمنع الهواء عنه (علي أفندي) .

Mas'alah: What is the ruling on cutting overhanging branches when a neighbor buys the garden?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1650)

وإذا اشترى الجار البستان المذكور من ذلك الشخص وكانت الأغصان حين الشراء مدلاة من بستان الجار على البستان المبيع فتقطع الأغصان ولا يقاس على المادة (1171) وذلك لو باع أحد بستانا لآخر وكان حين الشراء للبائع بستان آخر متصل بالبستان المبيع مدلاة أغصان شجره على البستان المبيع فللمشتري ولوارثه بعد وفاته أن يطلب جر الأغصان المذكورة أو قطعها (جامع الفصولين) . وقد ذكر شرحا بأنه إذا توفي الجار فلوارثه حق القطع كما أنه لو باع الجار البستان حال كون الأغصان متدلية عليه فللمشتري حق قطعها لأن المشتري قد قام مقام البائع والحق الذي ملكه البائع قد ملكه المشتري (الأنقروي في مسائل الحيطان والتنقيح) .

Mas'alah: What is the ruling on placing a screen on a third party's property to block a window?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1663)

مثلا لو أحدث أحد دارا وكانت نافذة داره مطلة على مقر نساء دار جاره وأراد دفع الضرر عن جاره بأن وضع ستارة في ملك غيره الواقع بين داره ودار جاره فليس للجار أن يقوله له : يجب وضع الستارة في طرف نافذتك . فتاوى أبي السعود : انظر شرح المادة (96) لكن لا يجبر على سد النافذة على كل حال بحائط .

Mas'alah: Can a neighbor prevent another from converting a house into a stable causing harm?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=219)

وسئل أبو القاسم عن دارين متلاصقتين فجعل صاحب احدى الدارين في داره إصطبلا وكان في القديم مسكنا وفي ذلك ضرر على صاحب الدار الأخرى هل له أن يمنعه عن ذلك أم لا قال ان كانت وجوه الدواب الى جدار داره فليس له أن يمنعه وإن كانت حوافرها الى الجدار فله منعه

Mas'alah: What is the section on preventing harm from a neighbor?

Source Book: Majma' al-Damanat (book_id=2721, page=454)

في فصل دفع ضرر الجار منه.

Mas'alah: What is the ruling on a property owner's right to use his property despite harm to a neighbor?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=186)

قوله: (وأما جواب المشايخ) من أنه يمنع إذا كان الضرر بينا.

Mas'alah: Is a neighbor compelled to build a wall for privacy?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=750)

لاحدهما بناء وأبى جاره أن يبني لا يجبر قال ت: هو القياس وهو قول علمائنا وقال بعضهم: لا بد من بناء يكون سترا بينهما وبه نأخذ، وإنما قال أصحابنا إنه لا يجبر لانهم كانوا في زمن الصلاح، أما في زماننا فلا بد من حاجز بينهما.

Sub-topic – Disputes Over Walls and Structural Attachments

Mas'alah: To whom does a wall belong when there is a dispute over its beams and attachments?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=521)

الحائط لمن جذوعه عليه أو متصل به اتصال تربيع) بأن تتداخل أنصاف لبناته في

لبنات الآخر ولو من خشب فبأن تكون الخشبة مركبة في الاخرى لدلالته على أنهما بينا معا ولذا سمي بذلك لانه حينئذ يبني مربعا (لا لمن له) اتصال ملازقة أو نقب وإدخال أو (هرادي) كقصب وطبق يوضع على الجذوع (بل) يكون (بين الجارين لو تنازعا) ولا يخص به صاحب الهرادي بل صاحب الجذع الواحد أحق منه. خانية.

Mas'alah: What is the ruling on ownership of a wall based on beams and structural connection?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3312)

(الحائط لمن جذوعه عليه أو متصل به اتصال تربيع) بأن تتداخل أنصاف لبناته في لبنات الآخر ولو من خشب فبأن تكون الخشبة مركبة في الأخرى لدلالته على أنهما بنيا معا ولذا سمي بذلك لأنه حينئذ يبنى مربعا

Mas'alah: What is the ruling on a wall that is merely attached or has beams inserted?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3312)

(لا لمن له) اتصال ملازقة أو نقب وإدخال أو (هرادي) كقصب وطبق يوضع على الجذوع

Mas'alah: What is the ruling on a wall when two neighbors dispute over it?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3312)

(بل) يكون (بين الجارين لو تنازعا) ولا يخص به صاحب الهرادي بل صاحب الجذع والواحد أحق منه خانية

Mas'alah: What is the ruling when one neighbor has beams and the other has attachment rights?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3312)

ولو لأحدهما جذوع وللآخر اتصال فلذي الاتصال وللآخر حق الوضع، وقيل لذي الجذوع ملتقى وتمامه في العيني وغيره،

Mas'alah: Why does placing beams on a wall not make one a partner in the house?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5619)

وبوضع الجذوع لا يصير شريكا في الدار لأنه جار ملازق

Mas'alah: What is the ruling on a partner in a beam placed on a wall?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5619)

قال: والشريك في الخشبة تكون على حائط الدار جار لما بينا.

Mas'alah: What is the ruling when one owner wants to place beams on a shared wall with no existing beams?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1803)

وإن لم يكن لهما عليه خشب فأراد أحدهما أن يضع عليه خشبا له ذلك وليس للآخر أن يمنعه ويقال له: ضع أنت مثل ذلك إن شئت كذا في الفصول العمادية.

Mas'alah: What are the rulings on relocating beams on a shared wall?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1803)

جدار بين رجلين لأحدهما عليه بناء فأراد أن يحول جذوعه إلى موضع آخر قال إن كان يحول من الأيمن إلى الأيسر أو من الأيسر إلى الأيمن ليس له ذلك وإن أراد أن يسفل الجذوع فلا بأس به وإن أراد أن يجعله أرفع عما كان لا يكون له ذلك كذا في فتاوى قاضي خان. حائط بينهما وكانت لكل واحد جذوع فللذي هو صاحب السفل أن يرفعها بحذاء صاحب الأعلى إن لم يضر بالحائط، ولو أراد أحدهما أن ينزع جذوعه من الحائط له ذلك إن لم يكن في نزعه ضرر بالحائط هكذا في الفصول العمادية

إذا كانت جذوع أحدهما مرتفعة وجذوع الآخر متسفلة فأراد أن يثقب الحائط لينزل فيه الخشب هل له ذلك؟ قيل ليس له ذلك وكان أبو عبد الله الجرجاني يفتي بأن له ذلك وقيل: ينظر إن كان ذلك مما يوجب فيه وهنا لم يكن له ذلك وإن كان مما لا يدخل فيه وهنا فله ذلك كذا في السرخسي. جدار بين رجلين أراد أحدهما أن يزيد في البناء لا يكون له ذلك إلا بإذن الشريك أضر الشريك ذلك أو لم يضر كذا في فتاوى قاضي خان. قال أبو القاسم: حائط بين رجلين انهدم جانب منه فظهر أنه ذو طاقين متلازقين فيريد أحدهما أن يرفع جداره ويزعم أن الجدار الباقي يكفيه للستر فيما بينهما ويزعم الآخر أن الجدار إذا أبقي ذا طاق واحد يهي وينهدم فإن سبق منهما أن الحائط بينهما قبل أن يتبين أنهما حائطان فكلا الحائطين بينهما وليس لأحدهما أن يحدث في ذلك شيئا بغير إذن شريكه، وإن أقر أن كل حائط لصاحبه فلكل واحد منهما أن يحدث فيه ما أحب كذا في الفتاوى الصغرى في كتاب الحيطان. جدار بين اثنين وهي وأراد أحدهما أن يصلحه وأبى الآخر ينبغي أن يقول ارفع حمولتك بعمد لأني أرفعه في وقت كذا ويشهد على ذلك فإن فعل فبها وإن لم يفعل فله أن يرفع الجدار فإن سقطت حمولته لا يضمن كذا في الخلاصة. وعن الشيخ الإمام أبي القاسم جدار بين رجلين لأحدهما عليه حمولة وليس للآخر شيء فمال الجدار إلى الذي لا حمولة له فأشهد على صاحب الحمولة فلم يرفعه مع إمكان الرفع بعد الإشهاد حتى انهدم وأفسد شيئا قال: إذا ثبت الإشهاد وكان مخوفا وقت الإشهاد يضمن المشهود عليه نصف قيمة ما أفسد من سقوطه هكذا في فتاوى قاضي خان. قال أبو القاسم كحائط بين رجلين لأحدهما عليه غرفة ولآخر عليه سقف بيته فهدما الحائط من أسفله ورفعا أعلاه بالأساطين ثم اتفقا جميعا حتى بنيا فلما بلغ البناء موضع سقف هذا أبى صاحب السقف أن يبني بعد ذلك لا يجبر أن ينفق فيما جاوز ذلك كذا في الفتاوى الصغرى في كتاب الحيطان. رجل له بيت وحائط هذا البيت بينه وبين جاره فأراد صاحب البيت أن يبني

فوق بيته غرفة ولا يضع خشبه على هذا الحائط قال أبو قاسم: إن بنى في حد نفسه من غير أن يكون معتمدا على الحائط المشترك لم يكن للجار منعه كذا في فتاوى قاضي خان في باب الحيطان. رجل له ساباط أحد طرفي جذوع هذا الساباط على حائط دار رجل فتنازعا في حق وضع الجذوع فقال صاحب الدار: جذوعك على حائطي بغير حق فارفع جذوعك عنه وقال صاحب الساباط: هذه الجذوع على حائطك بحق واجب ذكر صاحب كتاب الحيطان الشيخ الثقفي أن القاضي يأمره برفع جذوعه وقال الصدر الشهيد – رحمه الله تعالى: وبه يفتى، وإن تنازعا في الحائط يقضى بالحائط لصاحب الدار في ظاهر مذهب أصحابنا لأن الحائط متصل بملك صاحب الدار وبالاتصال تثبت اليد ولكن هذا إذا كان الاتصال اتصال تربيع أما إذا كان اتصال ملازقة فصاحب الساباط أولى هكذا في المحيط في كتاب الحيطان. جدار بين دارين انهدم ولأحدهما بنات ونسوة وأراد صاحب العيال أن يبنيه وأبى الآخر قال بعضهم: لا يجبر الآبي وقال الفقيه أبو الليث – رحمه الله تعالى: في زماننا يجبر لأنه لا بد أن يكون بينهما سترة قال مولانا – رضي الله عنه: وينبغي أن يكون الجواب على التفصيل؛ إن كان أصل الجدار يحتمل القسمة بحيث يمكن لكل واحد منهما أن يبني في نصيبه سترة لا يجبر الآبي على البناء، وإن كان أصل الحائط لا يحتمل القسمة على هذا الوجه يؤمر الآبي بالبناء كذا في فتاوى قاضي خان. إذا كان الحائط بين رجلين فانهدم فأراد أحدهما قسمة عرصة الحائط وأبى الآخر أو أراد أحدهما أن يبني ابتداء بدون طلب

Mas'alah: What is the ruling on a wall with beams and poles belonging to different persons?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=766)

قال: "وإذا كان الحائط لرجل عليه جذوع أو متصل ببنائه ولآخر عليه هرادي فهو"

Mas'alah: Does placing beams on a wall make one a partner in pre-emption or merely a neighbor?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=943)

قال: "ولا يكون الرجل بالجذوع على الحائط شفيع شركة ولكنه شفيع جوار" ؛ لأن العلة هي الشركة في العقار وبوضع الجذوع لا يصير شريكا في الدار إلا أنه جار ملازق.

Mas'alah: What is the ruling on a partner in a beam placed on a wall?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=943)

قال: "والشريك في الخشبة تكون على حائط الدار جار" لما بينا.

Mas'alah: What is the ruling on a partner in a beam placed on a wall?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=733)

قال والشريك في الخشبة تكون على حائط الدار جار لما بينا

Mas'alah: What is the ruling when one party has beams and the other has connection to a shared wall?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=3802)

لو كان لأحدهما اتصال وللآخر جذوع) وفي بعض النسخ: لأحدهما جذوع وللآخر اتصال، وعلى الأولى وقع في الدليل وجه الأول وعلى الثانية وجه الثاني، ومعناه: إذا تنازع صاحب الجذوع واتصال التربيع في أحد طرفي الحائط المتنازع فيه (فالأول أولى)

Mas'alah: What is the reasoning for the second view on shared wall ownership based on connection?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=3803)

وجه الثاني أن الحائطين بالاتصال يصيران كبناء واحد من ضرورة القضاء له ببعضه القضاء بكله ثم يبقى للآخر حق وضع جذوعه لما قلنا، وهذه رواية الطحاوي وصححها الجرجاني.

Mas'alah: Is a neighbor with beams in a wall a pre-emptor by partnership or adjacency?

Source Book: Al-Jami' al-Saghir wa Sharhuhu al-Nafi' al-Kabir (book_id=5119, page=296)

الرجل بالجذوع في الحائط شفيع شركة ولكنه شفيع جوار ولا شفعة في قسمة ولا خيرا رؤية وتسليم الأب والوصي الشفعة على الصغير جائز وهو قول أبي يوسف (رحمه الله) وقال محمد وزفر (رحمهما الله) هو على شفعته إذا بلغ

Mas'alah: What is the ruling on a wall connected to a square room or house in a dispute?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3744)

قال في الكتاب إلا أن يكون اتصال تربيع بيت أو دار فيكون لصاحب الاتصال حينئذ، وكان الكرخي – رحمه الله – يقول صفة هذا الاتصال أن يكون هذا الحائط المتنازع من الجانبين جميعا متصلا بحائطين لأحدهما والحائطان متصلان بحائط له بمقابلة الحائط المتنازع حتى يصير مربعا شبه القبة فحينئذ يكون الكل في حكم شيء واحد فصاحب الاتصال أولى والمروي عن أبي يوسف – رحمه الله – أن المعتبر اتصال جانبي الحائط المتنازع بحائطين لأحدهما، فأما اتصال الحائطين بحائط أخرى غير معتبر وعليه أكثر مشايخنا – رحمهم الله – لأن الترجيح إنما يقع له يكون ملكه محيطا بالحائط المتنازع من الجانبين، وذلك يتم بالاتصال بجانبي الحائط المتنازع ولصاحب الجذوع موضع جذوعه؛ لأن استحقاق صاحب الاتصال بالظاهر، وهو حجة لدفع الاستحقاق لا للاستحقاق على الغير فلا يستحق به على صاحب الجذوع رفع جذوعه، فإن (قيل) لما قضى بالحائط لصاحب الاتصال فينبغي أن يأمر الآخر برفع الجذع؛ لأنه حمل موضوع

Mas'alah: What is the ruling on a door with bolts on both sides between two properties?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=208)

ولو كان للباب غاقان من الجانبين فهو لهما إجماعا

Mas'alah: Who owns a lime kiln between two properties when the clay pipe faces one side?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=208)

وعلى هذا الخلاف حصر بين دارين أو بين كرمين والعمط إلى أحدهما فالحصر بينهما عنده ولا ينظر إلىالعمط وعندهما الجص لمن إليه العمط

Mas'alah: What is the ruling when the neighbor and buyer dispute ownership of the house?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=286)

بزازية اختلفالجار والمشتري في ملكية الدار التي يسكن فيها فالقول للمشتري وإن كان دليل الملك ظاهر لأن الظاهر لا يكفي للاستحقاق وللجار أن يحلف لكن على البتات عند محمد وعند أبي يوسف وبه يفتي

Mas'alah: What is the ruling on a wall shared between two neighbors?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=286)

ويصدق إحدى الجارين بالحئط الذي على دار جاره بما تحته لزيد وسلم قنية

Mas'alah: Who has the right of pre-emption when a wall collapses onto a neighbor's property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1258)

وعليه إذا انهدم على دار جاره أو دكانه يجب أن يكون المتقدم من سكان تلك الدار أو

تلك الدكان .

Mas'alah: What is the third chapter on matters related to walls and neighbors?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1641)

– الباب الثالث في بيان المسائل المتعلقة بالحيطان والجيران . (ويحتوي على أربعة فصول) الحيطان جمع حائط كما بين في المادة (1047) . والجيران جمع جار .

Mas'alah: What is the difference between the two rulings on placing beams on a shared wall?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1669)

قد ذكر في الفقرة الآنفة وهي (لكن إذا أراد أحدهما وضع جذوع لبناء غرفة في عرصته إلخ) بأن له حق وضع الجذوع وأما في هذه الفقرة فلا يقتدر على التصرف . والفرق هو أن القياس عدم تصرف أحد الشريكين في الحائط المشترك بدون إذن الشريك بأي تصرف كان , أما في الفقرة الأولى فقد ترك القياس ولم يعمل به وسبب ذلك أنه لو منع الشريك من وضع الجذوع

بدون الاستحصال على إذن شريكه فالشريك يمتنع أحيانا عن إعطاء الإذن وفي هذا الحال تتعطل منفعة الحائط وهذه الضرورة لم تكن موجودة في الحال المذكور في الفقرة الأخيرة فلذلك لم يعمل بغير القياس .

Mas'alah: What is the ruling on a collapsed shared wall when one neighbor wants to rebuild and the other refuses?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1774)

– المادة (1317) – (إذا انهدم حائط بين دارين فصار يرى من إحداهما مقر نساء الأخرى وأراد لذلك صاحب إحدى الدارين تعمير الحائط مشتركا وامتنع صاحب الأخرى فلا يجبر على البناء ولكن يجبران من طرف القاضي على اتخاذ سترة بينهما بالاشتراك من أخشاب أو أشياء أخرى) إذا انهدم حائط مشترك بين دارين فصار يرى من إحداهما مقر نساء الأخرى وأراد لذلك صاحب إحدى الدارين تعمير الحائط مشتركا وامتنع صاحب الأخرى فلا يجبر على البناء توفيقا للمادة (25) ولكن إذا كانت العرصة قابلة للتقسيم أي إذا قسمت يبقى لكل واحد منهما محل ليتخذ سترة في حصته فتقسم بالطلب انظر المادة (1314) . أما إذا كانت غير قابلة للقسمة فيجبران من طرف القاضي على اتخاذ سترة بينهما بالاشتراك من أخشاب أو أشياء أخرى لأنه يجب وجود سترة بينهما ولا يجبر على بناء الحائط انظر المادتين (22 و 1306) . (الخانية) وإذا كان الحائط المذكور غير مشترك بين صاحبي الدار وكان ملكا لأحدهما فيجري أيضا حكم هذه المادة وذلك إذا انهدم حائط دار أحد فأصبح يرى من تلك الدار مقر نساء دار جاره ولم يبن صاحب الحائط حائطه فطلب الجار من صاحب الحائط أن يتخذ سترة بينهما بالاشتراك وامتنع صاحب الحائط فيجبره القاضي على اتخاذ سترة على الوجه المذكور (الخانية وعلي أفندي) * * * * *

Mas'alah: What is the ruling on demolishing a shared wall in danger of collapse?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1774)

– المادة (1318) – (إذا حصل للحائط المشترك بين جارين وهن وخيف سقوطه وأراد أحدهما نقضه وامتنع الآخر فيجبر على النقض والهدم بالاشتراك) (رد المحتار) حتى إنه لو لم يكن لأحد الشريكين حمولة على ذلك الحائط المشترك على هذا الوجه وأصبح الحائط على خطر السقوط فتقدم ونبه الشريك الذي ليس له حمولة الشريك الذي له حمولة ولم يهدمه بعد التقدم والتنبيه وانهدم الحائط بعد ذلك وأضر بالشريك المتقدم فيضمن الشريك المتقدم فيه نصف ضرر شريكه (الخانية في الحيطان) . انظر المادة (928)

وإذا هدم الحائط ونقض على هذا الوجه فهل يجبر الشريك الممتنع على الإنشاء ؟ وجوابه قد مر في شرح المادة (1316) أما إذا لم يخف من سقوط الحائط وطلب أحد الشريكين نقضه لبنائه قويا ليقيم فوقه بناء وامتنع الآخر فيمنع مريد النقض من النقض سواء كان النقض مضرا بالشريك الآخر أو غير مضر انظر المادة (1310) لأن النقض المذكور هو تصرف منه في الملك المشترك بلا إذن الشريك وهو غير جائز حسب المادة (96) . (الخانية والخيرية والحموي في القاعدة الخامسة في ' الضرر لا يزال بضرر ') وإذا حصل وهن في الحائط المشترك الذي للشريكين عليه حمولة وخيف سقوطه وطلب أحدهما رفعه وإصلاحه وامتنع الآخر فاللائق بالشريك الراغب في التعمير أن يقول لشريكه ضع حمولتك على عمدان وسأرفع الحائط في وقت كذا وأن يشهد على قوله هذا فإذا رفع الشريك حمولته فبها وإذا لم يرفع وهدم الشريك الراغب في التعمير الحائط وسقطت حمولة شريكه فلا يلزمه ضمان وإذا احتاج صاحب

التحتاني للتعمير فالظاهر أنه يجب عليه أن يعمل ذلك أيضا وهذه المسألة هي مسألة جميلة ولم أر من نبه عليها (رد المحتار) . * * * * *

Mas'alah: How is wall ownership determined through tarbi' connection or beams?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=2543)

على حائط ينظر : فإذا كان الحائط متصلا ببناء أحدهما اتصالا تربيعا أو كان لأحدهما على الحائط جذوع فيعد الحائط أنه تحت يده . وسبب تسمية ذلك بالاتصال التربيعي هو لأن حائطين مع حائطين آخرين محازيين لهما يحيطان مكانا مربعا . ومخالف الاتصال التربيعي اتصال الملاصقة – وهو أن يكون أحجار حائط أو لبنه متصلة بأحجار الحائط الآخر أو بلبنه بدون أن يكون تداخل فيها , فلذلك إذا خرق حائط ووضعت في الخرق أحجار الحائط الآخر فالاتصال الذي حصل على هذا الوجه لا يكون اتصالا تربيعا (مجمع الأنهر في التنازع بالأيدي) .

Mas'alah: What is the ruling on a partner placing loads on a shared wall when the other has none?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=613)

جدار بين رجلين لأحدهما عليه حمولة وليس للآخر حمولة فأراد الذي لا حمولة له أن يضع عليه حمولة مثل حمولة شريكه اختلفوا فيه قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى إن كانت حمولة شريكه محدثة فللآخر أن يضع مثل حمولته وإن كانت حمولة الشريك قديمة ليس للآخر أن يضع * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى للآخر أن

يضع عليه مثل حمولة إن كان الحائط يحتمل ذلك وشريكه مقر بأن الحائط بينهما وذكر في كتاب الصلح إن كان لكل واحد منهما عليه جذوع وجذوع أحدهما أكثر فللآخر أن يزيد ف جذوعه إن كان الحائط يحتمله *

Mas'alah: What is the ruling on moving beams on a shared wall to a different position?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=613)

وعن الفقيه أبي بكر البلخي رحمه الله تعالى جدار بين رجلين لأحدهما عليه بناء فأراد أن يحول جذوعه إلى موضع آخر قال إن كان يحول من الأيمن إلى الأيسر أو من الأيسر إلى الأيمن ليس له ذلك * وإن أراد أن يسفل الجذوع فلا بأس لأهن هذا يكون أقل ضررا بالحائط * وإن أراد أن يجعله أراد مما كان لا يكون له ذلك لأن هذا يكون أكثر ضررا مما كان فإن أساس الحائط يتحمل ما لا يتحمله رأس الحائط

Mas'alah: What is the ruling on a shared wall when one partner builds and prevents the other from using it?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=3418)

وفي الحائط بين اثنين لو كان لهما عليه خشب فبنى أحدهما للباني أن يمنع الآخر من وضع الخشب على الحائط حتى يعطيه نصف قيمة البناء مبنيا.

Mas'alah: Who has priority when one party has beams and the other has connection to a shared wall?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=3896)

(ولو كان لأحدهما جذوع والآخر اتصال فالأول أولى) ويروى الثاني أولى. وجه الأول أن لصاحب الجذوع التصرف ولصاحب الاتصال اليد والتصرف أقوى. [فتح القدير] بتأويل الرواية بالنقل أو القول (أن الاستعمال من كل واحد بقدر خشبته) والاستحقاق بحسب الاستعمال. قال بعض الفضلاء: لم يظهر منه جواب وجه القياس. أقول: يظهر ذلك بالتأمل فيه فإن المراد أن الاستعمال من كل واحد مختص بقدر خشبته، وما تحت خشبته لا يعدو الغير فلم يكونا مستعملين بشيء واحد مع زيادة استعمال أحدهما بل كان كل واحد مستعملا لما كان تحت خشبته فقط فكانت حجة كل واحد قائمة على غير ما قامت عليه حجة الآخر فلم يكن الأمر من قبيل الترجيح بالكثرة في نفس الحجة؛ لأن هذا فيما إذا اتحد محل الحجتين، ويرشد إليه ما ذكره صاحب النهاية حيث قال: وأما وجه رواية كتاب الدعوى أن الحائط إذا كان يستحق بوضع الجذع فذلك الموضع الذي هو مستحق مشغول بجذعه في يده حقيقة باعتبار الاستعمال وقد انعدم دليل الاستعمال في الباقي فيثبت لكل واحد منهما الملك فيما تحت خشبته لوجود سبب الاستحقاق له في ذلك الموضع فصار هذا كالدار الواحدة إذا كان فيها أحد عشر منزلا: عشرة منها في يد رجل، وواحد في يد رجل، وتنازعا في الدار، فإنه يقضي لكل واحد منهما بما في يده كذا هاهنا اهـ (ووجه الأول) أي ووجه الرواية الأولى وهي قوله فهو لصاحب الثلاثة وتذكير الأول لمثل ما ذكرناه في الثاني (أن الحائط يبنى لوضع كثير الجذوع دون الواحد والمثنى) بناء على أن الحائط يبنى للتسقيف، والتسقيف لا يحصل بخشبة ولا بخشبتين وإنما يحصل بالخشبة والخشبتين أسطوانة وأسطوانتان (فكان الظاهر شاهدا لصاحب الكثير، إلا أنه يبقى له حق الوضع) أي يبقى لصاحب الأقل حق وضع جذعه (لأن الظاهر ليس بحجة في استحقاق يده) يعني أن حكمنا بالحائط لصاحب الأكثر بالظاهر، وهو يصلح حجة للدفع دون الاستحقاق فلا يستحق به صاحب الأكثر يد صاحب الأقل حتى يرفع خشبته الموضوعة، ومن الجائز أن يكون

أصل الحائط لرجل ويثبت للآخر حق الوضع، فإن القسمة لو وقعت على هذا الوجه لكان جائزا. ثم اعلم أن ما اختاره المصنف من جعل الجذعين كجذع واحد وهو قول لبعض المشايخ باعتبار أن التسقيف بهما نادر كجذع واحد. وقال بعضهم: الخشبتان بمنزلة الثلاث لإمكان التسقيف بها، وكذا في العناية وغيرها (ولو كان لأحدهما اتصال وللآخر جذوع) وفي بعض النسخ لأحدهما جذوع وللآخر اتصال فعلى الأولى وقع في الدليل بوجه الأول، وعلى الثانية وقع فيه وجه الثاني، كذا في العناية. وقال صاحب النهاية: ومن يحذو حذوه من الشراح ما في النسخة الأولى هو الصحيح ليكون الدليل موافقا للمدعي، وما في الثانية ليس بصحيح لأن الدليل لا يوافق ذلك الترتيب فكأنهم لم يصلوا إلى نسخة وقع ذكر الدليل فيها وجه الثاني فتتبع (فالأول أولى، ويروى أن الثاني أولى، وجه الأول أن لصاحب الجذوع التصرف ولصاحب الاتصال اليد، والتصرف أقوى) لأنه مقصود باليد، كذا في الكافي، ولأن التصرف

Mas'alah: What is the ruling when two walls become one through connection?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=3897)

وجه الثاني أن الحائطين بالاتصال يصيران كبناء واحد من ضرورة القضاء له ببعضه القضاء بكله ثم يبقى للآخر حق وضع جذوعه لما قلنا، وهذه رواية الطحاوي وصححها الجرجاني.

Mas'alah: What is the pre-emption status of a partner in a shared wall versus a neighbor with roof beams on the wall?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=279)

(مادة 1012) المشارك في حائط الدار هو في حكم المشارك في نفس الدار وأما إذا لم يكن مشاركا في الحائط ولكن كانت أخشاب سقفه ممتدة على حائط جاره فيعد جارا ملاصقا ولا يعد شريكا وخليطا بمجرد حقه في وضع رءوس أخشاب سقفه على حائط جاره.

Mas'alah: What is the third chapter on matters related to walls and neighbors?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=338)

الباب الثالث في بيان المسائل المتعلقة بالحيطان والجيران ويحتوي على أربعة فصول:

Mas'alah: What is the ruling when both parties have beams on a shared wall and present evidence?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=739)

وفي الفتاوي الخيرية من فصل الحيطان: فلو كان لكل جذع مشترك، فلو اختلفا وأقيمت البينة عمل بها وينظر في وضع الآخر، فإن كان قديما يترك على قدميه إذ الأصل بقاء ما كان على ما كان للظن بأنه ما وضع إلا بوجه شرعي.

Mas'alah: What are the three levels of possession (aydi) for determining ownership of a disputed wall?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=740)

وأما ما يثبت بغيرها فقال في المنتقى: الايدي في الحائط على ثلاث مراتب: اتصال تربيع، واتصال ملازقة ومجاورة، ووضع جذوع ومحاذاة، فأولاهم صاحب التربيع، فإن لم يوجد فصاحب الجذوع، فإن لم يوجد فصاحب اتصال الملازقة. بيانه: حائط بين دارين يدعيانه: فإن كان متصلا ببناء أحدهما دون الآخر فصاحب الاتصال أولى، وإن كان متصلا ببنائهما اتصال تربيع أو ملازقة فهو بينهما، وإن كان لاحدهما اتصال تربيع وللآخر اتصال ملازقة لصاحب التربيع أو للآخر عليه جذوع، فالحائط لصاحب الاتصال، ولصاحب الجذوع موضع جذوعه. وروى الطحاوي أن الكل لصاحب التربيع، وإن لاحدهما اتصال ملازقة وللآخر جذوع فصاحب الجذوع أولى، وسيأتي قريبا بأوضح من هذا.

Mas'alah: Is the foundation or the brickwork considered in determining wall ownership through connection (tarbi')?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=740)

أقول: ذكر الحنابلة في كتبهم أن المعتبر في التربيع أساس الحائط دون اللبن وهو حسن وكأنه لما يحصل له من التغير، وظاهر نصوص أئمتنا الاطلاق كما ترى، وكأنهم لم يعتبروا هذا لانه عارض ويدرك عروضه. نعم لو كان التربيع في الاساس دون اللبن فالظاهر أن العبرة للاساس لانه أقوى لما يعرض للبن من الاصلاح، وهذا ولو كان لاحدهما التربيع في الاساس وللآخر في اللبن فالظاهر أنه لصاحب تربيع الاساس ولم أره.

Mas'alah: What is the correct description of a wall being connected to one's building?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=741)

قوله: (أو متصل به) الاوضح أن يقول: أو هو متصل ببنائه اتصال تربيع.

Mas'alah: What is the ruling on a disputed wall connected to a single wall according to al-Tahawi?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=742)

وفي الهندية: وذكر الطحاوي: إن كان متصلا بحائط واحد يقع به الترجيح. قالوا: والصحيح رواية الطحاوي اهـ. وعزاه إلى محيط السرخسي.

Mas'alah: What is the difference of opinion regarding the owner of beams in a shared wall?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=743)

قوله: (وقيل لذي الجذوع) وصححه السرخسي، وصحح الاول الجرجاني.

Mas'alah: What are the three levels of connection to a shared wall?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=743)

وقال في المحيط: الايدي على ثلاث مراتب: اتصال تربيع واتصال ملازقة ومجاورة، ووضع جذوع محاذاة بناء.

Mas'alah: What is the ruling on prioritizing claims of use in a shared wall?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=743)

قال في الخلاصة: وإن كان كلا الاتصالين اتصال تربيع أو اتصال مجاورة يقضى بينهما، وإن كان لأحدهما تربيع وللآخر ملازقة يقضى لصاحب التربيع، وإن كان لأحدهما تربيع وللآخر عليه جذوع فصاحب الاتصال أولى، وصاحب الجذوع أولى من اتصال الملازقة، ثم في اتصال التربيع هل يكفي من جانب واحد؟ فعلى رواية الطحاوي يكفي، وهذا أظهر، وإن كان في ظاهر الرواية يشترط من جو

Mas'alah: What are the permissible and impermissible actions regarding a shared wall?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=745)

أقول: ثم التصرف في الحائط المشترك بعد ثبوته شرعا قسمان: ممتنع إلا بإذن شريكه وهو مقتضى شركة الملك والقياس. وجائز لضرورة منفعة الاشتراك لغير إذن شريكه. أما الممتنع فهو زيادة خشب على خشب شريكه أو اتخاذ ستر عليه أو فتح كوة أو باب، وهو محل إطلاقهم الواقع في بعض عباراتهم من أنه ليس له: أي الشريك أن يحدث في الحائط المشترك حدثا بغير إذن شريكه أو يزيد عليه. وأما الجائز بغير إذنه

فله صور: منها: ما هو جائز باتفاق، وهو ما إذا لم يكن عليه لواحد منهما خشب فأراد أحدهما أن يضع عليه خشبا له ذلك، ولا يكون لصاحبه منعه ولكن يقال له: ضع أنت مثل ذلك إن شئت.

Sub-topic – Priority Order of Pre-emption Rights

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a neighbor in a different alley?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=621)

(باب في سكة أخرى) وظهر داره لظهرها، فلو بابه في تلك السكة فهو خليط كما مر (وواضع جذع على حائط وشريك في خشبة عليه جار) ولو في نفس الجدار فشريك.

Mas'alah: How does a judge handle a pre-emptor claiming by neighborly right?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2411)

الشفيع إذا طلب الشفعة بالجوار فالقاضي يسأله: ترى الشفعة بالجوار أم لا؟ فإن قال نعم يقضي بالشفعة وإلا فلا. كذا في السراجية.

Mas'alah: Who are the entitled parties to pre-emption and in what order?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=732)

قال الشفعة واجبة للخليط في نفس المبيع ثم للخليط في حق المبيع كالشرب والطريق ثم للجار أفاد هذا اللفظ ثبوت حق الشفعة لكل واحد من هؤلاء وأفاد الترتيب أما الثبوت فلقوله عليه الصلاة والسلام الشفعة لشريك لم يقاسم ولقوله عليه الصلاة

والسلام جار الدار أحق بالدار والأرض ينتظر له وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحدا ولقوله عليه الصلاة والسلام الجار أحق بسقبه قيل يا رسول الله ما سقبه قال شفعته ويروى الجار أحق بشفعته وقال الشافعي رحمه الله لا شفعة بالجوار لقوله عليه الصلاة والسلام الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة ولأن حق الشفعة معدول به عن سنن القياس لما فيه من تملك المال على الغير من غير رضاه وقد ورد الشرع به فيما لم يقسم وهذا ليس في معناه لأن مؤنة القسمة تلزمه في الأصل دون الفرع ولنا ما روينا ولأن ملكه متصل بملك الدخيل اتصال تأبيد وقرار فيثبت له حق الشفعة عند وجود المعاوضة بالمال اعتبارا بمورد الشرع وهذا لأن الاتصال على هذه الصفة إنما انتصب سببا فيه لدفع ضرر الجوار إذ هو مادة المضار على ما عرف وقطع هذه المادة بتملك الأصل أولى لأن الضرر في حقه بإزعاجه عن خطة آبائه أقوى وضرر القسمة مشروع لا يصلح علة لتحقيق ضرر غيره وأما الترتيب فلقوله عليه الصلاة والسلام الشريك أحق من الخليط والخليط أحق من الشفيع فالشريك في نفس المبيع والخليط في حقوق المبيع والشفيع هو الجار ولأن الاتصال بالشركة في المبيع أقوى لأنه في كل جزء وبعده الاتصال في الحقوق لأنه شركة في مرافق الملك والترجيح يتحقق بقوة السبب ولأن ضرر القسمة إن لم يصلح علة صلح مرجحا

Mas'alah: What is the order of pre-emption when the co-owner waives his right?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=733)

قال فإن سلم فالشفعة للشريك في الطريق فإن سلم أخذها الجار لما بينا من الترتيب والمراد بهذا الجار الملاصق وهو الذي على ظهر الدار المشفوعة وبابه في سكة أخرى

وعن أبي يوسف أن مع وجود الشريك في الرقبة لا شفعة لغيره سلم أو استوفى لأنهم محجوبون به ووجه الظاهر أن السبب قد تقرر في حق الكل إلا أن للشريك حق التقدم فإذا سلم كان لمن يليه بمنزلة دين الصحة مع دين المرض والشريك في المبيع قد يكون في بعض منها كما في منزل معين من الدار أو جدار معين منها وهو مقدم على الجار في المنزل وكذا على الجار في بقية الدار في أصح الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله لأن اتصاله أقوى والبقعة واحدة ثم لا بد أن يكون الطريق أو الشرب خاصا حتى تستحق الشفعة بالشركة فيه فالطريق الخاص أن لا يكون نافذا والشرب الخاص أن يكون نهرا لا تجري فيه السفن وما تجري فيه فهو عام وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعن أبي يوسف رحمه الله أن الخاص أن يكون نهرا يسقى منه قراحان أو ثلاثة وما زاد عن ذلك فهو عام فإن كانت سكة غير نافذة يتشعب منها سكة غير نافذة وهي مستطيلة فبيعت دار في السفلى فلأهلها الشفعة خاصة دون أهل العيا وإن بيعت للعليا فلأهل السكتين والمعنى ما ذكرنا في كتاب أدب القاضي ولو كان نهر صغير يأخذ منه نهر أصغر منه فهو على قياس الطريق فيما بيناه

Mas'alah: Who is most entitled to pre-emption according to Abu Hanifa?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1409)

اخبرنا محمد قال قال ابو حنيفة الشريك في الدار احق بالشفعة من غيره وان سلم الشفعة او لم يكن فيها شريك فالشريك في الطريق احق بالشفعة من غيره بعد الشريك في الدار فان سلم او لم يكن فيها شريك في الطريق فالجار الملاصق للدار احق بالشفعة من غيره و

Mas'alah: Who has priority in pre-emption: a partner in the road or a neighbor?

Source Book: Al-Jami' al-Saghir wa Sharhuhu al-Nafi' al-Kabir (book_id=5119, page=296)

والشريك في الطريق أحق بالشفعة من الجار فأما الشريك في الخشبة تكون على حائط الدار فهو جار والله أعلم ـــــــ يدعي استحقاق الشفعة بألف وخصمه منكر فإن أقام البينة يعتبر بينة الشفيع هذا قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف البينة بينة المشتري لأنه يثبت الزيادة ولهما أن الجمع أصل عند التعارض وعند التعذر يصار إلى الترجيح وههنا الجمع ممكن كأنه اشتراها بألف بألفين قوله وكذلك إلخ لأن أخذ الدار بالشفعة في معنى الشراء ولكل واحد منهما أن يشتري من الآخر قوله ولا يكونا لرجل إلخ لأن العلة هي الشركة في العقار ولم يوجد قوله في قسمة لأنها ليست ببيع محض ألا ترى أن الممتنع عنها يجبر عليه قوله ولا خيار رؤية إن كان الرواية بكسر الراء فمعناه لا شفعة في خيار الرؤية إذا رد به لأنه فسخ محض فلا يثبت له شبهة العقد بخلاف الإقالة وإن كان الرواية بالفتح فمعناه لا يثبت خيار الرؤية وخيار الشرط في القسمة وهذا غير صحيح لأنه بين في كتاب القسمة أن يثبت خيار الرؤية والشرط قوله إذا بلغ لأنه إبطال حق ثابت فشابه الإعتاق ولهما أن هذا ترك التجارة فيصح ممن يملك التجارة قوله أحق بالشفعة لأن سبب استحقاق الشفعة هو الاتصال وحكمه دفع الضرر والاتصال بالشركة أقوى

Mas'alah: Who gets pre-emption if the partner in the right of way waives it?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=274)

(قوله: فإن سلم فالشفعة للشريك في الطريق) لأنه أخص بالضرر من الجار.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for the neighbor and the partner?

Source Book: Al-Lubab fi al-Jam' Bayna al-Sunnah wa al-Kitab (book_id=5137, page=489)

الطحاوي: عن عامر، عن شريح قال: "الشفعة شفعتان شفعة للجار وشفعة للشريك" .

Mas'alah: Who is entitled to pre-emption: partner in property, partner in rights, or neighbor?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=330)

الشفعة واجبة للخيط في نفس المبيع، ثم للخليط في حق المبيع، كالشرب والطريق، ثم للجار، وليس للشريك في الطريق والشرب والجار ـــــــ وهكذا ذكر في الزيادات في عذر الدين، وقال في الجامع الصغير: وكل ما ذكرنا أنه عذر فإن الإجارة فيه تنتقض، وهذا يدل على أنه لا يحتاج فيه إلى قضاء القاضي، ومنهم من فرق فقال: إذا كان العذر ظاهرا لا يحتاج إلى القضاء لظهور العذر، وإن كان غير ظاهر كالدين يحتاج إلى القضاء لظهور العذر [1] . هداية. (وكمن استأجر دابة ليسافر عليها ثم بدا له من السفر فهو عذر) ؛ لأنه لو مضى على موجب العقد يلزمه ضرر زائد؛ لأنه ربما يريد الحج فيفوت وقته، أو طلب غريم فيحضر، أو التجارة فيفتقر (وإن بدا للمكارى من السفر فليس ذلك بعذر) ؛ لأن خروجه غير مستحق عليه، ويمكنه أن يقعد ويبعث الدواب على يد أجيره، ولو مرض المؤجر فقعد فكذا الجواب على رواية الأصل، وروى الكرخي أنه عذر؛ لأنه لا يعرى عن ضرر؛ فيدفع عنه عند الضرورة دون

الاختيار، هداية. قال في الدر: وبالأول يفتي. كتاب الشفعة (الشفعة) لغة: الضم، وشرعا: تملك العقار جبرا على المشتري بما قام عليه. وهي (واجبة) أي ثابتة (للخليط) أي الشريك (في نفس المبيع ثم) إذا لم يكن، أو كان وسلم – تثبت (للخليط في حق المبيع كالشرب) أي: النصيب من الماء (والطريق) الخاصين (ثم) إذا لم يكونا، أو كانا وسلما – تثبت (للجار) الملاصق، ولو بابه في سكة أخرى (وليس للشريك في الطريق والشرب والجار (1) أي لكي يظهر العذر

Mas'alah: What is the order of priority for pre-emption among partner, associate, and neighbor?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=331)

شفعة مع الخليط، فإن سلم فالشفعة للشريك في الطريق، فإن سلم أخذها الجار.

Mas'alah: What is the order of pre-emption rights among co-owners, partners in right of way and water, and neighbors?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=331)

شفعة مع الخليط) في نفس المبيع؛ لأن الاتصال بالشركة أقوى؛ لأنه في كل جزء (فإن سلم) الخليط في نفس المبيع (فالشفعة للشريك في) حق الميع: من (الطريق) والشرب، وليس للجار شفعة معه؛ لأنه شريك في المرافق (فإن سلم) الشريك في حق المبيع (أخذها الجار) تقديما للأخص فالأخص؛ قيدنا الشرب والطريق بالخاصين لما في الهداية، ثم لابد أن يكون الطريق أو الشرب خاصا، حتى يستحق الشفعة بالشركة؛

فالطريق الخاص: أن لا يكون نافذا، والشرب الخاص: أن لا يكون تجري فيه السفن، وما تجري فيه السفن فهو عام، وهذا عند أبي حنيفة ومحمد، وعن أبي يوسف: الخاص أن يكون نهرا يسقي منه قراحان أو ثلاثة، وما زاد على ذلك فهو عام، فإن كانت سكة غير نافذة يتشعب منها سكة غير نافذة وهي مستطيلة فبيعت دار في السفلى فلأهلها الشفعة خاصة دون أهل العليا، وإن بيعت في العليا فلأهل السكتين، ولو كان نهر صغير يأخذ منه نهر أصغر منه فهو على قياس الطريق. اهـ. لكن قال شيخنا: وعامة المشايخ على أن الشركاء في النهر إن كانوا يحصون فصغير، وإلا فكبير، كما في الكفاية.

Mas'alah: What are the rules of pre-emption (shuf'a) regarding partners, associates, and neighbors?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=187)

كتاب الشفعة. – الشفعة واجبة للخيط في نفس المبيع، ثم للخليط في حق المبيع، كالشرب والطريق، ثم للجار، وليس للشريك في الطريق والشرب والجار شفعة مع الخليط، فإن سلم فالشفعة للشريك في الطريق، فإن سلم أخذها الجار. والشفعة تجب بعقد البيع وتستقر بالإشهاد، وتملك بالأخذ إذا سلمها المشتري أو حكم بها حاكم، وإذا علم الشفيع بالبيع أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة ثم ينهض منه فيشهد على البائع إن كان المبيع في يده أو على المبتاع أو عند العقار، فإذا فعل ذلك استقرت شفعته ولم تسقط بالتأخير عند أبي حنيفة، وقال محمد: إن تركها شهرا بعد الإشهاد بطلت شفعته. – ––

Mas'alah: Who has priority: the party with lateral attachment or the party with perpendicular attachment?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=207)

ولو كان لأحدهما اتصال التزاق وارتباط وللآخر اتصال تربيع فصاحب التربيع أولى لأن اتصال التربيع أولى مناتصال الالتزاق

Mas'alah: What is the order of priority among pre-emptors?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1140)

(وأما) الذي يخص حالة الاجتماع فهو أن أسباب استحقاق الشفعة إذا اجتمعت يراعى فيها الترتيب فيقدم الأقوى، فالأقوى فيقدم الشريك على الخليط، والخليط على الجار لما روي عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أنه قال «الشريك أحق من الخليط، والخليط أحق من غيره» ولأن المؤثر في ثبوت حق الشفعة هو دفع ضرر الدخيل، وأذاه، وسبب وصول الضرر والأذى هو الاتصال، والاتصال على هذه المراتب، فالاتصال بالشركة في عين المبيع أقوى من الاتصال بالخلط، والاتصال بالخلط أقوى من الاتصال بالجوار، والترجيح بقوة التأثير ترجيح صحيح، فإن سلم الشريك وجبت للخليط وإن اجتمع خليطان يقدم الأخص على الأعم، وإن سلم الخليط وجبت للجار لما قلنا وهذا جواب ظاهر الرواية وروي عن أبي يوسف أنه إذا سلم الشريك فلا شفعة لغيره. (وجه) رواية أبي يوسف أن الحق عند البيع كان للشريك لا لغيره ألا ترى أن غيره لا يملك المطالبة؟ فإذا سلم سقط الحق أصلا؟ والصحيح جواب ظاهر الرواية؛ لأن كل واحد من هذه الأشياء الثلاثة سبب صالح للاستحقاق إلا أنه يرجح البعض على البعض لقوة في التأثير على ما بينا، فإذا سلم الشريك التحقت شركته بالعدم وجعلت

كأنها لم تكن فيراعى الترتيب في الباقي، كما لو اجتمعت الخلطة والجوار ابتداء،

Mas'alah: Who has the highest priority in pre-emption: partner, associate, or neighbor?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

قال في الكتاب الخليط وهو الشريك أراد بالشريك هو الشريك في حقوق الدار و الشريك أحق من الجار و الجار أحق من غيره

Mas'alah: What is the order of pre-emption priority among partners in a property, partners in a courtyard, and neighbors?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

وصورة هذا الترتيب منزل بين رجلين في دار مشتركة بين أحد هذين الرجلين وبين رجل آخر سواهما وهذه الدار في سكة غير نافذة وعلى ظهر هذا المنزل دار لرجل آخر باب تلك الدار في سكة أخرى فباع أحد الشريكي المنزل في الدار نصيبه من المنزل كان الشريك في كذا المنزل أولىبالشفعة من غيره لأنه شريك في نفس البقعة المبيعة فإن سلم هو الشفعة كان الشريك في الدار أولى بالشفعة من الشركاء في السكة لأنه شريك في الطريق الخاص وهو الطريق في الدار فإن سلم هو فأهل السكة أحق بالشفعة لأنهم شركاء في الطريق فإن سلم أهل السكة كانت الشفعة للجار الملاصق وهو الذي على ظهر المنزل *

Mas'alah: What is the distinction between a neighbor and a partner in pre-emption rights?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=897)

له على حائط الغير له حق وضع الخشبة لا غير يكون جارا و لا يكون شريكا *

Mas'alah: What is the order of priority among partner, associate, and neighbor in pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4478)

وأما الترتيب فلقوله - عليه الصلاة والسلام - «الشريك أحق من الخليط، والخليط أحق من الشفيع» فالشريك في نفس المبيع والخليط في حقوق المبيع والشفيع هو الجار. [فتح القدير] فيه علماء، وإذا كان كذلك يكون المراد بما في ذلك الحديث أقوى الأسباب، ونحن نقول: إن حق الشفعة فيما لم يقسم أقوى ولهذا قدمناه على غيره اهـ. وأما في الثاني؛ فلأن حصول الإلزام للشافعي بقوله "فإن وقعت الحدود وصرفت الطريق" على الوجه المذكور في الجواب المزبور ممنوع، فإن الشافعي وإن قال بمفهوم المخالفة إلا أن له شرائط عنده: منها أن لا يخرج الكلام مخرج العادة كما في قوله تعالى {وربائبكم اللاتي في حجوركم} [النساء: 23] على ما عرف في الأصول، فله أن يقول فيما نحن فيه إن قوله وصرفت الطرق خرج مخرج العادة بكون صرف الطرق عند القسمة غالب الوقوع فلا يدل على أنه إذا كان الطريق واحدا تجب الشفعة، ولئن سلم حصول الإلزام له بذلك فلا ينبغي أن يقال إنه مشترك الإلزام؛ لأن فيه اعترافا بكونه ملزما إيانا أيضا، ولو كنا ملزمين بذلك في هذه المسألة فما الفائدة لنا في كون الشافعي أيضا ملزما به، وتلك المقدمة إنما يصار إليها في العلوم العقلية عند الضرورة، وعلى هذا لم يقع التعبير بأنه مشترك الإلزام في غير كلام صاحب العناية.

فالأولى في الجواب عن آخر ذلك الحديث. وهو قوله «فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» ما أشير إليه في الكافي، وذكر في كثير من الشروح من أنه لم يثبت كونه ذلك من نفس الحديث بل يجوز أن يكون من كلام الراوي فلا يكون حجة للخصم في عدم استحقاق الشفعة للجار مع ما صح من الأحاديث الدالة على ثبوت الشفعة للجار. ولئن ثبت كونه من نفس الحديث فالمراد نفي الشفعة الثابتة بسبب الشركة عملا بما رويناه: أي جمعا بين ذلك الحديث وبين ما رويناه أو معناه فلا شفعة بسبب القسمة الحاصلة بوقوع الحدود وصرف الطريق، وإنما قال هذا؛ لأن القسمة لما كان فيها معنى المبادلة كانت موضع أن يتوهم استحقاق الشفعة بها كالبيع، فبين النبي – صلى الله عليه وسلم – عدم ثبوت الشفعة بها إزالة لذلك الوهم. وأورد علينا من قبل الشافعي أنه – عليه الصلاة والسلام – قال في رواية «إنما الشفعة فيما لم يقسم» وإنما لإثبات المذكور ونفي ما عداه. وأجيب عنه بعبارات مختلفة. قال في الكافي والكافية: وإنما قد تقتضي تأكيد المذكور لا نفي غير المذكور، قال الله تعالى {إنما أنت منذر} [الرعد: 7] اهـ. وقال في النهاية: وكلمة إنما قد تجيء للإثبات بطريق الكمال، كما يقال إنما العالم في البلد زيد: أي الكامل فيه، والمشهور به زيد ولم يرد به نفي العلم عن غيره، وهاهنا كذلك فإن الشريك الذي لم يقاسم هو الشريك في البقعة وهو كامل في سبب استحقاق الشفعة حتى لا يزاحمه غيره فكان محمولا على إثبات المذكور بطريق الكمال دون نفي غيره اهـ. وقال في البدائع: أما الحديث فليس في صدره نفي الشفعة عن المقسوم؛ لأن كلمة إنما لا تقتضي نفي غير المذكور، قال الله تعالى {إنما أنا بشر مثلكم} [الكهف: 110] وهذا لا ينفي أن يكون غيره – صلى الله عليه وسلم – بشرا مثلهم اهـ. أقول: فيما ذكر في البدائع خلل بين، إذ قد تقرر في علم الأدب أنه يؤخر المقصور عليه في "إنما" ولا يجوز تقديمه على غيره فالمقصور في قوله تعالى {إنما أنا بشر مثلكم} [الكهف: 110] مدلول أنا والمقصور عليه هو البشرية، ولا

شك أن المراد بالمذكور في قولهم إنما لإثبات المذكور ونفي غير المذكور هو المقصور عليه إذ بإثبات ذلك ونفي غيره يحصل معنى القصر عليه كما لا يخفى، فقوله وهذا لا ينفي أن يكون غيره – عليه الصلاة والسلام – بشرا مثلهم لا يدل على أن لا تقتضي كلمة إنما نفي غير المذكور الذي هو المقصور عليه؛ لأن المقصور عليه في قوله تعالى {إنما أنا بشر مثلكم} [الكهف: 110] إنما هو البشرية لا غيره – عليه الصلاة والسلام – والحاصل أن كلمة إنما في الآية المذكورة لقصر المسند إليه على المسند دون العكس لا محالة. وقوله وهذا لا ينفي أن يكون غيره – عليه الصلاة والسلام – بشرا مثلهم يبتني على أن يكون المراد هو العكس فليس بصحيح قطعا

Mas'alah: What is the Hanafi order of pre-emption rights for partners and neighbors?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1453)

فعندنا الشفعة لكل واحد من هذه الثلاثة على هذا الترتيب، وهو قول سفيان الثوري، وعبد الله بن المبارك كما ذكر الترمذي في «جامعه».

Mas'alah: What is the order of priority among pre-emptors?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1455)

وفي «معاني الآثار»: إن قيل: لم أوجبت الشفعة على هذا الترتيب ولم تجعلها لهم جميعا إذا حضروا وطلبوا؟ قيل: لأن الشريك في المبيع خليط فيه وفي الطريق، فمعه

من أسباب الشفعة مثلما مع الشريك في الطريق، وسبب آخر ليس مع الشريك في الطريق، فكان أولى منه ومع الشريك في الطريق شركة فيها وملازقة للمبيع، ومع الجار ملازقة للمبيع فقط، فكان الشريك في الطريق أولى من الجار.

Mas'alah: Who has priority in pre-emption: a partner in a shared road or a neighbor?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=92)

والشفيع في الطريق أحق من الجار قال مشايخنا لأنه لم يرد به طريقا عاما لأنه غير مملوك لأحد وإنما أراد به ما يكون في سكة غير نافذة وإن لم تكن نافذة حتى كان الطريق مشتركا بين أهلها فإن كان في أسفل السكة ما يتعلق به حق العامة كالمسجد ونحوه فليس لأحد من أهل السكة شفعة بالشركة في الطريق وإن كان المسجد وسط السكة فمن بيته في وسطها أو مدخلها فليس له شفعة وإن بيعت دار في الأسفل فلشركاء الأسفل في الطريق حق الشفعة

Mas'alah: What is the order of priority for the right of pre-emption?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=276)

(مادة 1009) حق الشفعة: أولا للمشارك في نفس المبيع ثانيا للخليط في حق المبيع ثالثا للجار الملاصق وما دام الأول طالبا فليس للآخرين حق. الشفعة وما دام الثاني طالبا فليس للثالث حق الشفعة.

Mas'alah: Who is entitled to pre-emption and in what order?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=106)

الشفعة: واجبة للخيلط في نفس المبيع ثم للخليط في حق المبيع كالشرب والطريق ثم للجار وليس للشريك في الطريق والشرب والجار شفعة مع الخليط فإن سلم فالشفعة للشريك في الطريق فإن سلم أخذها الجار

Mas'alah: What is the hierarchy of pre-emption rights between partner and neighbor?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1474)

وحدثنا عبد الباقي بن قانع قال: حدثنا يعقوب بن إسحاق بن أبي إسرائيل قال: حدثنا محمد بن جابر عن إبراهيم بن مهاجر عن رجل عن أبي رافع قال: قال سعد بن أبي وقاص: لولا أني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: "الشريك أحق بالشفعة، والجار أحق ممن وراءه، ما اشتريته" . فانتظم هذا الخبر وجوب الشفعة للشريك دون الجار، ثم للجار دون من وراءه.

Mas'alah: Who has priority in pre-emption: a neighbor or a partner?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1487)

*قال: (وإن كان الأول جارا، والثاني شريكا: كان الثاني أولى) . كما لو حضرا معا كان الشريك أولاهما.

Mas'alah: How are neighbors defined in cities organized by tribes, streets, or mosques according to Abu Yusuf?

Source Book: Sharh Mushkil al-Athar (book_id=2866, page=2789)

فإن سليمان بن شعيب قد حدثنا، قال: حدثنا أبي قال: سمعت أبا يوسف يقول: "كل مدينة يتجاور أهلها بالقبائل فكل أهل قبيلة جيران , وكل أهل مدينة يتجاورون بالدروب فكل أهل درب جيران , وكل أهل مدينة يتجاورون بالمساجد فكل أهل مسجد جيران" ,

Mas'alah: Who is entitled to pre-emption and in what order?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1531)

قال - رحمه الله: (وتجب للخليط في نفس المبيع ثم للخليط في حق المبيع كالشرب والطريق إن كان خاصا ثم للجار الملاصق) لما روى جابر «أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قضى بالشفعة في كل شركة لم تقسم ربعة أو حائط لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه فإن شاء أخذ، وإن شاء ترك، وإن باعه، ولم يؤذنه فهو أحق به» رواه مسلم والنسائي، وأبو داود، وعن عبادة بن الصامت «أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قضى بالشفعة بين الشركاء في الأرضين والدور» رواه عبد الله بن أحمد في المسند، وقال - عليه الصلاة والسلام - «الجار أحق بشفعة جاره ينتظر بها، وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحدا» رواه أبو داود، وأحمد والدارقطني وابن ماجه، وقال - عليه الصلاة والسلام - «جار الدار أحق بالدار من غيره» رواه أحمد، وأبو داود والترمذي

وصححه، وقال – عليه الصلاة والسلام – «الجار أحق بسقبه ما كان» رواه أحمد والنسائي وابن ماجه، وإنما وجبت مرتبة على الترتيب الذي ذكره هنا ـــــــ [حاشية الشلبي] [كتاب الشفعة]) ذكر كتاب الشفعة بعد كتاب الغصب لمناسبة بينهما؛ لأن في كل واحد منهما تملك مال الإنسان بغير رضاه، وفرقهما أن الشفعة مشروع والغصب غير مشروع بل هو عدوان محض، وكان القياس أن يقدم كتاب الشفعة لشرعيتها، ولكن قدم الغصب لكثرة الحاجة إلى معرفته؛ لأنه يقع كثيرا في المعاملات كالبياعات والإجارات والشركات والمضاربات والمزارعات وغيرها لا سيما هذا الزمان فإنه زمان الظلم والحيف والتعدي، ولقد أحسن من قال الظلم في خلق النفوس فإن تجد ... ذا عفة فلعله لا يظلم اهـ أتقاني – رحمه الله تعالى – (قوله: في المتن هي تملك البقعة إلخ) قال الأتقاني ثم الشفعة عبارة عن حق التملك في العقار لدفع ضرر الجوار. اهـ. (قوله: وسببها اتصال ملك الشفيع إلخ) ، وقيل سببها البيع كما سيأتي قبيل قوله وتستقر بالإشهاد. اهـ، وكتب ما نصه قال الأتقاني: وسبب الشفعة أحد الأشياء الثلاثة الشركة في البقعة والشركة في الحقوق والجوار على سبيل الملاصقة. وعند الشافعي لا تستحق بالجوار وسيجيء بيان الخلاف. اهـ. وكتب أيضا ما نصه والسبب فيها أصل الشركة لا قدرها، وأصل الجوار لا قدره حتى لو كان للدار شريك واحد أو جار واحد أخذ كل الدار بالشفعة كثر شريكه وجواره أو قل. اهـ بدائع. (قوله: وإيقاف الدواب والصغار) فإن قلت في المملوك بالإرث والهبة والوصية لا تثبت الشفعة فتنتقض علتكم قلنا إنما لا تثبت في هذه الصور لوجهين أحدهما أن هذه الأسباب لا يكثر وجودها فلا حاجة إلى إثبات حق الشفعة لدفع الضرر الحاصل بها بخلاف البيع فإنه يكثر وجوده والثاني لو ثبتت الشفعة بهذه الأشياء أما أن تثبت بعوض أو لا بعوض والثاني ليس بمشروع في الشفعة والأول لا يمكن؛ لأن حق الشفعة إنما ثبت في الشرع بالتملك بمثل الثمن الذي اشتراه أو بقيمته كما إذا اشترى دارا بعبد يأخذها بقيمة العبد، وفي

هذه المواضع لم يملك الدار بثمن فكيف يأخذها به أو بقيمته ألا ترى أن الخلطة سبب الشفعة بالاتفاق، ومع هذا لا تثبت الشفعة بالخلط بهذه الأشياء. اهـ أتقاني – رحمه الله –. (قوله: سفلا كان أو علوا) إذ الشفعة لا تجب في المنقولات قصدا بل تثبت تبعا للعقار. اهـ معراج. (قوله: وأن يكون العقد عقد معاوضة) أي، ومن شرطها طلب الشفيع. اهـ أتقاني. (قوله: وقال – صلى الله عليه وسلم – الجار أحق بسقبه إلخ) والسقب القرب والمراد منه الشفعة وتجوز كتابته بالسين والصاد جميعا

Mas'alah: Who has priority in pre-emption: partners in a shared alley or adjacent neighbors?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=806)

وعلى هذا إذا بيعت دار في زقاق غير نافذ فأهله جميعا شركاء في الشفعة وهم أولى من الجيران المتلاصقين الذين لا طريق لهم في الزقاق لأن الشريك في الطريق أولى

Mas'alah: When do adjacent neighbors get pre-emption after partners in the alley waive it?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=806)

فإن سلم الشركاء في الطريق فالشفعة للجوار المتلاصقين

Mas'alah: What is the order of priority for the right of pre-emption among partners, participants in rights, and neighbors?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4087)

] في نفس المبيع ثم(1) [(2)] له في حق المبيع): أي ثم للشريك في حق المبيع: (كالشرب(3) والطريق الخاصين(4) كشرب نهر لا تجري فيه السفن، وطريق لا ينفذ، ثم لجار ملاصق، بابه في سكة أخرى، كواضع جذع على الحائط): إنما ذكر واضع الجذع ليعلم أنه جار، وليس بخليط، ولا يشترط للجار الملاصق [(5)] وضع الجذع حتى لو لم يكن له شيء على الحائط يكون جارا ملاصقا، وعند الشافعي(6) – رضي الله عنه – لا يثبت الشفعة [(7) (1) لفظ: ثم؛ يفيد ثبوت حق الشفعة لكل واحد من هؤلاء، وأيضا يفيد الترتيب. ينظر: ((الهداية)) (4: 24) . (2) قوله: ثم؛ لفظ: ثم؛ يفيد ثبوت حق الشفعة لكل واحد من هؤلاء، وأيضا يفيد الترتيب. كذا في ((الهداية)) (4: 24) . (3) الشرب: النصيب من الماء. ينظر: ((رد المحتار)) (5: 140) . (4) في أ و ب و م: الخاصتين. (5) قوله: للجار الملاصق، سواء كان مكاتبا أو مأذونا أو ذميا عملا بإطلاق الحديث، وهو قوله – صلى الله عليه وسلم: ((الشفعة لشريك لم يقاسم)) ، [قال الزيلعي في ((نصب الراية)) (5: 413) : غريب، وأجرجه مسلم(3: 1229) عن جابر – رضي الله عنهم – قال: ((قضى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بالشفعة في كل مشترك لم يقسم ربعة أو حائط)) ، وذكر ألفاظا أخر تؤيده] . (6) ينظر: ((النكت)) (ص614) ، و (7) قوله: وعند الشافعي – رضي الله عنه – لا يثبت الشفعة... الخ؛ وله قوله – صلى الله عليه وسلم: ((الشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة)) [البخاري(2: 770)] ؛ ولأن حق الشفعة خلاف للقياس لما فيه من تملك المال على الغير من غير رضاه، وقد ورد الشرع به فيما لم يقسم، وهذا ليس في معناه؛ لأن مؤنة القسمة تلزمه في الأصل دون الفرع، ولنا: ما أخرجه أصحاب السنن الأربع، وهو قوله – صلى الله عليه وسلم: ((الجار أحق بشفعته، ينتظر بها وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحدا)) [سبق تخريجه] ، هذا ما في ((الهداية)) (4: 24) ، وحواشيه.

Sub-topic – Pre-emption Rights of Partners

Mas'alah: Does shared ownership of a wall alone entitle one to pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=621)

قلت: لكن قال المصنف: ولو كان بعض الجيران شريكا في الجدار لا يتقدم على غيره من الجيران، لان الشركة في البناء لمجرد دون الارض لا يستحق بها الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when shares are purchased sequentially?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=627)

وإن ابتاع سهما منه بثمن ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الاول فقط) والباقي للمشتري لانه شريك.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for the partner and its scope?

Source Book: Al-Lubab fi al-Jam' Bayna al-Sunnah wa al-Kitab (book_id=5137, page=489)

الترمذي: عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله [صلى الله عليه وسلم] : "الشريك شفيع، والشفعة في كل شيء" .

(ومعنى) هذا في الدور والعقار والأرضين بدليل ما روى: (الطحاوي) : عن ابن عباس رضي الله عنه قال: "لا شفعة في الحيوان" . فإن قيل: إن الشريك يسمى جارا، ولهذا سميت المرأة جارة زوجها. قيل له: تسمية الشريك جارا لا توجد في لغة العرب، وإنما سميت المرأة جارة زوجها لقربها منه، لا لكونها شريكة له. وإلى هذا ذهب الثوري وابن المبارك رحمهما الله تعالى.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house adjacent to jointly owned property is sold?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=891)

و إذا بيعت الدار بجنب دار مشتركة بين رجلين كان لكل واحد من الشريكين فيها الشفعة و تسليم أحدهما للشفعة يصح في حق نفسه دون صاحبه *

Mas'alah: Who is the khaleet (co-owner) entitled to pre-emption in the property itself?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1453)

(للخليط) متعلق بـ: «تثبت» (في نفس المبيع) متعلق بالخليط وهو الشريك الذي لم يقاسم، ولو كان ذميا لمساواة المسلم في سببها، وهو أمر دنيوي وهما فيه سواء.

Mas'alah: Who is entitled to pre-emption: partner, participant in rights, and neighbor?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1820)

وتملك بالأخذ بقضاء، أو برضى وإنما تجب للخليط في نفس المبيع فإن لم يكن أو سلم فللخليط في حق المبيع كالشرب والطريق الخاصين كنهر لا تجري فيه السفن

Mas'alah: What is the evidence for the partner's right of pre-emption in shared property?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1475)

ويدل على صحة قولنا: ما حدثنا عبد الباقي بن قانع قال: حدثنا محمد بن يونس بن موسى قال: حدثنا محمد بن عبد الله الأنصاري قال: حدثنا ابن جريج قال: حدثنا أبو الزبير عن جابر بن عبد الله قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "الشفعة في كل شرك وحائط، لا يصلح لشريك أن يبيع حتى يؤذن شريكه، فإن أبى، فشريكه أحق به حتى يؤذنه" . اقتضى ظاهره وجوب الشفعة للشريك في الطريق، وفي البئر والحائط، وإذا أوجبت للشريك في الطريق، وجبت للجار بعده.

Sub-topic – Pre-emption in Shared Courtyards and Alleys

Mas'alah: Does the opposite neighbor in a dead-end alley have pre-emption rights?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=621)

وفي شرح المجمع: وكذا للجار المقابل في السكة الغير النافذة الشفعة، بخلاف النافذة.

Mas'alah: Is a partner in a courtyard entitled to pre-emption over a neighbor?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3095)

قال محمد رحمه الله في «الأصل» : والشريك في الفناء أحق من الجار، قال شمس الأئمة السرخسي: فإن كان مراده فناء مملوكا لهم خاصا فهذا ظاهر، وإن كان المراد فناء غير مملوكا.

Mas'alah: Who has pre-emption rights when a house in a shared courtyard is sold?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

دار فيها ثلاث بيوت بيت في أول الدار ثم البيت الثاني بجنب هذا البيت ثم البيت

الثالث بجنب الثاني كل بيت لرجل واحد باع واحد منهم بيته إن كان طريق البيوت في الدار كانت الشفعة للباقين بحكم الشركة في الطريق وإن كان أبواب البيوت في سكة واحدة نافذة لا في الدار فإن بيع البيت الأوسط فالشفعة لصاحب الأعلى والأسفل هما سواء لأنهما جاران متلازمان أحدهما على اليمين والآخر على اليسار *

Mas'alah: Who has pre-emption rights when a house is sold in a branching dead-end alley?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=897)

سكة مستطيلة غير نافذة ينشعب منها زائغة مستطيلة غير نافذة بيعت دار من الزائغة كانت الشفعة لأهل الزائغة لشركتهم في طريق خاص *

Mas'alah: Can a pre-emptor claim pre-emption for only one house in a non-thoroughfare lane?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=897)

رجل له خمس منازل في سكة غير نافذة فباع هذه المنازل فطلب الشفيع الشفعة في منزل واحد منها إن طلب الشفعة بحق الشركة في الطريق لم يكن له أن يأخذ البعض لما فيه من تفريق الصفقة من غير ضرورة وإن طلب الشفعة بالجوار و جواره في هذا المنزل لا غير كان له ذلك لأنه جار لهذا الواحد خاصة وجنس هذه المألة يأتي بعد هذا في فصل على حدة *

Mas'alah: What is the summary of pre-emption rights for neighbors in a non-through alley?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1453)

والحاصل أنها له وإن كان بابه في سكة أخرى، أو للجار المقابل في السكة الغير النافذة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a neighbor when buying a share of a house in a shared courtyard?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=322)

شراء بيت شائع في دار 1279. وإن اشترى بيتا شائعا من دار والدار كلها لرجل فجاء جار الدار لزيقها وليس بلزيق البيت فله أن يأخذ، فإن سلم ثم باع المشتري البيت فلا شفعة له.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a divided shared land with houses built on it?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=326)

أرض مشتركة قسمت وبنيت دورا 1301. أرض بين قوم اقتسموها بينهم، ورفعوا طريقا بينهم وجعلوه نافذا ثم بنوا دورا يمنة ويسرة وجعلوا أبواب الدور شارعة إلى السكة فباع بعضهم دارا، قال محمد: الشفعة بينهم سؤالان كذا. هذه السكة وإن كانت نافذة كأنها غير نافذة وإن شاؤا سدوها ما لم يقولوا جعلناها طريقا للمسلمين. فإن قاموها لم يكن لهم أن يرجعوا ولم يجب لهم الشفعة إلا للجار الملازق، وقال أبوحنيفة

لهم أن يرجعوا.

Sub-topic – Rights and Restrictions in Shared Alleys

Mas'alah: What is the definition of a long crooked alley and the ruling on opening a door in it?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3178)

زائغة مستطيلة) أي سكة طويلة (يتشعب عنها) سكة (مثلها) لكن (غير نافذة) إلى محل آخر (يمنع أهل الأولى عن فتح باب) للمرور لا للاستضاءة والريح عيني – [رد المحتار]

Mas'alah: What is the definition of a 'za'igha' (non-thoroughfare alley) in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2251)

(قوله زائغة مستطيلة يتشعب عنها مثلها غير نافذة لا يفتح أهل الأولى فيها بابا بخلاف المستديرة) أي سكة كما في المعراج وفسرها تاج الشريعة بالسكة غير النافذة سميت بذلك لزيغها عن الطريق الأعظم وفسرها في غاية البيان بالمحلة سميت بها لميلها من طرف إلى طرف من زاغت الشمس إذا مالت وفي التهذيب الزائغة الطريق الذي حاد عن الطريق الأعظم والمستطيلة الطويلة من استطال بمعنى طال ولم يقيد المؤلف الأولى صريحا بكونها غير نافذة تبعا لما في أكثر الكتب وقيدها في الهداية تبعا للفقيه أبي الليث والتمرتاشي ويمكن أن يفهم كلام المؤلف عليه لقوله مثلها غير نافذة فجعل الثانية كالأولى بقيد عدم النفاذ وصورة الطويلة هكذا فالذي يمكنه بأن يفتح بابا في

الزائغة لقصوى هو صاحب الدار التي في ركن الزائغة الثانية وإنما قلنا ليس له ذلك؛ لأن فتحه للمرور ولا حق لأهل الزائغة الأولى في المرور في الزائغة القصوى بل هو لأهلها على الخصوص ولذا لو بيعت دار في القصوى لم يكن لأهل الأولى شفعة بخلاف أهل القصوى [منحة الخالق] (قوله ولم يقيد المؤلف الأولى صريحا بكونها غير نافذة إلخ) قال الرملي الظاهر أن الحكم فيهما واحد إذ لا عبرة بكون الأولى نافذة أو غير نافذة لامتناع مرور أهلها في الثانية مطلقا فأطلقه المؤلف فشمل النافذة وغير النافذة وقيد المتشعبة بكونها غير نافذة؛ لأنها لو كانت نافذة لساغ للعامة المرور فيها فلا يمتنع فتح باب لأهل الأولى بها وتقييد صاحب الهداية تبعا للفقيهين وقع اتفاقا ولذا صورها كثير من أهل التحرير نافذة وكثير غير نافذة، وأما المتشعبة عنها فأجمعوا على تصويرها غير نافذة فتأمل ذلك تفهمه اهـ. وسيأتي ما فيه (قوله فالذي يمكنه أن يفتح بابا في الزائغة القصوى إلخ) المراد بالإمكان التصور لا الجواز يعني أن الذي يتصور له فتح باب في الزائغة المتشعبة هو صاحب الدار التي في ركن المتشعبة؛ لأن جداره فيها أما من قبله فلا يمكنه ذلك؛ لأن جداره في الأولى وإنما فسرناه بذلك؛ لأنه لا يجوز له فتح الباب فيها كما ذكره المؤلف (قوله وإنما قلنا ليس له ذلك لأن فتحه للمرور إلخ) قال الرملي وذكر في جامع الفصولين عن شيخ الإسلام أن له الفتح والمرور ثم قال في المسألة اختلاف الروايات واختلاف المشايخ واختار شيخ الإسلام أن له ذلك مطلقا وبه يفتى ثم رمز (لض) وجعله خلاف ظاهر الرواية وأقول: وعلى ظاهر الرواية مشت المتون والله تعالى أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on opening a door into a circular dead-end alley?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=836)

بخلاف زائغة مستديرة لزق طرفاها) حيث يجوز له أن يفتح بابا في حائطه في أي جانب شاء لأن هذه سكة واحدة وهي بمنزلة السكة المشتركة في دار ولكل واحد منهم حق المرور في كلها ولهذا لو بيعت فيها دار كانت الشفعة للكل على السواء فيفتح الباب لا يحدث لنفسه حقا فلا يمنع. (

Mas'alah: What is the definition of a private path (tariq khas)?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=261)

(مادة 956) : الطريق الخاص هو الزقاق غير النافذ.

Sub-topic – Opening Doors and Windows in Shared Spaces

Mas'alah: What is the ruling on opening another door for a house in a shared alley?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3178)

مطلب في فتح باب آخر للدار (قوله عن فتح باب للمرور) قال في فتح القدير قال بعض المشايخ لا يمنع من فتح الباب بل من المرور لأن له رفع كل جداره فكذا له رفع بعضه والأصح أنه يمنع من الفتح لأنه منصوص عليه في الرواية بنص محمد في الجامع ولأن المنع بعد الفتح لا يمكن إذ تمكن مراقبته ليلا ونهارا في الخروج ليخرج ولأنه عساه يدعي بعد تركيب الباب وطول الزمان حقا في المرور ويستدل عليه بتركيب الباب اهـ. (قوله لا للاستضاءة والريح) قال العيني بعد حكاية القولين المذكورين ولكن هذا فيما إذا أراد بفتح الباب المرور فإنه يمنع استحسانا وإذا أراد به الاستضاءة والريح دون المرور لم يمنع من ذلك كذا نقله فخر الإسلام عن الفقيه أبي جعفر اهـ

)

Mas'alah: What is the ruling on opening a door lower than the existing one in a non-through alley?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3179)

يعلم مما هنا أنه لو أراد فتح باب أسفل من بابه والسكة غير نافذة يمنع منه وقيل لا

وفي كل من القولين اختلاف التصحيح والفتوى قال في الخيرية والمتون على المنع فليكن المعول عليه. (قوله وفي زائغة مستديرة) محترز قوله يتشعب عنها مثلها، فإن المراد بها الطويلة ويقابلها المستديرة وفي حاشية الواني على الدرر هذا إذا كانت أي المستديرة مثل نصف دائرة أو أقل، حتى لو كانت أكثر من ذلك لا يفتح فيها الباب والفرق أن الأولى تصير ساحة مشتركة بخلاف الثانية فإنه إذا كان داخلها أوسع من مدخلها يصير موضعا آخر غير تابع للأول كذا قيل اهـ وقائله صدر الشريعة ومنلا مسكين ورده ابن كمال. (قوله لأنها كساحة إلخ) قال في الفتح: لأن لكل حق المرور إذ هي ساحة مشتركة غاية الأمر أن فيها اعوجاجا ولهذا يشتركون في الشفعة إذا بيعت دار منها اهـ. (قوله ولذا يمكنهم نصب البوابة) لم أر فيما عندي من كتب اللغة لفظ البوابة وهي في عرف الناس اليوم اسم الباب الكبير الذي ينصب في رأس السكة أو المحلة مثلا وعبارة ابن كمال عن الحلواني ولذا يمكنهم نصب الدرب، وفي القاموس، الدرب باب السكة الواسع والباب الأكبر جمعه دراب. (قوله بهذه الصورة) اختلفت النسخ في كيفية رقمها ولنصورها بصورة جامعة للمستطيلة المتشعب عنها مستطيلة مثلها نافذة وغير نافذة ومستديرة ومربعة هكذا:

)

Mas'alah: What is the ruling on opening doors in a circular shared alley?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2252)

وقوله بخلاف المستديرة معناه لو كانت المتشعبة مستديرة فلهم أن يفتحوا؛ لأن لكل

منهم حق المرور في كلها إذ هي ساحة مشتركة غاية الأمر أن فيها اعوجاجا ولذا الكل يشتركون في الشفعة إذا بيعت دار فيها

Mas'alah: Can a resident open a door into a shared non-through alley?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2252)

وفي الخلاصة لرجل دار ظهرها إلى سكة غير نافذة مشتركة بينه وبين غيره أراد أن يفتح بابا المختار أنه ليس له ذلك اهـ.

Mas'alah: What is the ruling on opening a door from a house to a shared enclosure?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3220)

فأما إذا كان المالك للمقصورة والدار واحدا، وأراد أن يفتح بابا من الدار إلى هذه المقصورة حتى يتطرق في الدار من طريق المقصورة، فإنه لا يمنع من ذلك إذا كان هو الساكن في الدار غير الساكن في المقصورة بأن أجر الدار من غيره وترك المقصورة لنفسه، فأراد أن يفتح للدار بابا في المقصورة حتى يمر المستأجر في طريق المقصورة إلى المقصورة ثم يمر إلى الدار يمنع عنه، لأنه يريد أن يزيد في طريق المقصورة شريكا في

Mas'alah: Can a brother prevent his sister's husband from using a shared door?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858,

page=1648)

3 – إذا كان باب الدور التي يملكها زيد وأخته هند متصلا بدار زيد فليس لزيد أن يمنع استعمال الباب المذكور بداعي أن زوج هند غير محرم ودفع الكشف على زيد (أبو السعود العمادي) * * * * * –

Mas'alah: Can the owners of the first alley open a door in the far alley?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=3418)

قال (وإذا كانت زائغة مستطيلة تنشعب منها زائعة مستطيلة وهي غير نافذة فليس لأهل الزائغة الأولى أن يفتحوا بابا في الزائغة القصوى) لأن فتحه للمرور ولا حق لهم في المرور إذ هو لأهلها خصوصا حتى لا يكون لأهل الأولى فيما بيع فيها حق الشفعة، [فتح القدير]

Mas'alah: Can a resident of a main alley open a door into a branching dead-end alley?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=3418)

(قوله وإن كانت زائغة مستطيلة تنشعب منها زائغة أخرى مستطيلة وهي غير نافذة) يعني المنشعبة (فليس لأحد من أهل الزائغة الأولى) إذا كان له جدار في الزائغة المنشعبة أن يفتح في جداره ذلك بابا في الزائغة المنشعبة، وهذه صورتها:

Mas'alah: What is the ruling on opening a door in a non-through alley for residents of a long side alley?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=3108)

]. ولا لأهل زائغة مستطيلة(1)[(2) (1) زائغة مستطيلة؛ الزائغة: الطريق الذي حاد عن الطريق الأعظم، من زاغت الشمس إذا مالت، والمستطيلة: بمعنى الطويلة، من استطال بمعنى طال. ينظر: ((البحر)) (7: 31) (2) قوله: زائغة مستطيلة؛ الزائغة: الطريق الذي حاد عن الطريق الأعظم، من زاغت الشمس إذا مالت، والمستطيلة: بمعنى الطويلة، من استطال بمعنى طال. كذا في ((البحر)) (7: 31) ، وصورتها هكذا: فالدار الثالثة التي في ركن المنشعبة الغير النافذة: لو كان بابها في الطويلة يمنع صاحبها من فتح الباب في المنشعبة الغير النافذة؛ لأنه ليس له حق المرور فيها. ولو كان بابها في المنشعبة لا يمنع من فتح باب في الأولى الطويلة. وأما الدار الرابعة التي في ركن الثاني: لو كان بابها في الطويلة يمنع من فتحه في المنشعبة المذكورة. وكذا لو كان في المنشعبة يمنع من فتحه في الطويلة؛ لأنه ليس له حق المرور في ذلك الجانب، لكن هذا إذا كانت الطويلة غير نافذة، بخلاف النافذة؛ لأن له حق المرور حينئذ من الجانبين. وأما الدار الخامسة في الركن الأول من المنشعبة الثانية النافذة، فلصاحبها فتح الباب فيها، وفي الطويلة بخلاف الدار السادسة التي في الركن الثاني من المنشعبة المذكورة، فإنه لو كان بابه فيها يمنع من الفتح في الطويلة لو كانت غير نافذة، ولا يمنع لو كانت نافذة. وأما الدور التي في الزائغة المستديرة فيجوز فتح بابها في تلك السكة، في أي موضع شاء صاحب الدار؛ لأنها سكة واحدة، وهي بينهم بالشركة، ألا ترى أن لهم وجوب الشفعة لهم جميعا، بخلاف الدور التي في الزائغة المربعة؛ فإن الزائغة المربعة كسكة في سكة، فليس لأهل الأولى الفتح في المربعة، فاحفظ. الزائغة المستطيلة(الطويلة) الزائغة المستطيلة الزائغة المستطيلة الزائغة المستطيلة الطريق

الأعظم باب باب باب باب باب باب باب باب باب باب باب دار 1 دار 2 دار 3 الزائغة المستطيلة غير النافذة دار 4 دار 5 الزائغة المستطيلة النافذة دار 6 دار 7 دار 8 الزائغة المستديرة دار 9 دار 10 دار 11 الزائغة المربعة دار 12

Mas'alah: What is the ruling on opening a door in a non-through alley for residents of a circular alley?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=3109)

تنشعب منها مستطيلة غير نافذة فتح باب [(1)] في القصوى [(2)] ، وفي مستديرة لزق طرفاها [بالمستطيلة] (3) لهم ذلك [(4)] [في القصوى] (5))(6) (1) قوله: فتح باب؛ لأن الباب يقصد للمرور، ولا حق لهم في الدخول فيها؛ لكونها غير نافذة، وإنما ذلك لأهلها على الخصوص، ألا ترى أنه لو بيعت دار منها كان حق الشفعة لهم لا لأهل الأولى، بخلاف ما إذا كانت الزائغة المنشعبة نافذة؛ لأن الاستطراق حق العامة، وهم من جملتهم، وقيل: لا يمنعون من فتح الباب؛ لأن له أن يرفع جداره كله بالهدم، فأولى أن يكون له نقض البعض، والصحيح هو الأول، ولكن هذا فيما إذا أراد أن يفتح الباب للمرور، فإنه يمنع استحسانا، وإذا أراد به الاستضاءة والريح دون المرور لم يمنع من ذلك، كذا نقل فخر الإسلام - رضي الله عنه - عن الفقيه أبي جعفر - رضي الله عنه -. كذا في ((الرمز)) (2: 93-94) ، وغيره. (2) قوله: في القصوى؛ أي البعدى، وهي المنشعبة من الأولى الغير النافذة، أما النافذة فلا منع من الفتح فيها؛ لأن لكل واحد حق المرور فيها. (3) زيادة من م. (4) قوله: لهم ذلك؛ أي فتح باب في حائطه في أي جهة شاء؛ لأن الزائغة لما كانت مستديرة، وهي التي فيها اعوجاج حتى يبلغ عوجها رأس السكة صارت كلتاهما سكة واحدة مشتركة، ولكل واحد منهم حق

المرور في كلها، ولهذا لو بيعت فيها دار كانت الشفعة للكل على السواء، فبفتح الباب لا يحدث لنفسه حقا فلا يمنع. (5) غير موجودة في ج و ق. (6) تفصيل الكلام في المسألة مع رسم توضيحي لها: الدار الثالثة التي في ركن المنشعبة الغير النافذة: لو كان بابها في الطويلة يمنع صاحبها من فتح الباب في المنشعبة الغير النافذة؛ لأنه ليس له حق المرور فيها. ولو كان بابها في المنشعبة لا يمنع من فتح باب في الأولى الطويلة. وأما الدار الرابعة التي في ركن الثاني: لو كان بابها في الطويلة يمنع من فتحه في المنشعبة المذكورة. وكذا لو كان في المنشعبة يمنع من فتحه في الطويلة؛ لأنه ليس له حق المرور في ذلك الجانب، لكن هذا إذا كانت الطويلة غير نافذة، بخلاف النافذة؛ لأن له حق المرور حينئذ من الجانبين. وأما الدار الخامسة في الركن الأول من المنشعبة الثانية النافذة، فلصاحبها فتح الباب فيها، وفي الطويلة بخلاف الدار السادسة التي في الركن الثاني من المنشعبة المذكورة، فإنه لو كان بابه فيها يمنع من الفتح في الطويلة لو كانت غير نافذة، ولا يمنع لو كانت نافذة. وأما الدور التي في الزائغة المستديرة فيجوز فتح بابها في تلك السكة، في أي موضع شاء صاحب الدار؛ لأنها سكة واحدة، وهي بينهم بالشركة، ألا ترى أن لهم وجوب الشفعة لهم جميعا، بخلاف الدور التي في الزائغة المربعة؛ فإن الزائغة المربعة كسكة في سكة، فليس لأهل الأولى الفتح في المربعة، فاحفظ. الزائغة المستطيلة(الطويلة) الزائغة المستطيلة الزائغة المستطيلة الزائغة

المستطيلة الطريق الأعظم باب باب باب باب باب باب باب باب باب باب باب باب دار 1 دار 2 دار 3 الزائغة المستطيلة غير النافذة دار 4 دار 5 الزائغة المستطيلة النافذة دار 6 دار 7 دار 8 الزائغة المستديرة دار 9 دار 10 دار 11 الزائغة المربعة دار 12

: أي في المنشعبة من الأولى. وقوله: لزق طرفاها: أي اتصل طرفاها بالمستطيلة،

والمراد بطرفيها نهاية سعتها، وهذا إذا كانت مثل نصف دائرة أو أقل، حتى لو كانت أكثر من ذلك لا يفتح فيها الباب، فلنصور صورتين: في الأولى يكون له فتح الباب دون الثانية، والفرق أن الأولى تصير ساحة مشتركة بخلاف الثانية، فإنه إذا كان داخلها أوسع من مدخلها يصير موضعا آخر غير تابع للأولى.

Sub-topic – Pre-emption in Multi-Story Properties

Mas'alah: What is the ruling on a partner raising his wall?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3715)

وما لشريك أن يعلي حيطه ... وقيل التعلي جائز فيعمر

Mas'alah: What are the mutual rights of owners of upper and lower floors regarding harmful acts?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1646)

مثلا : الأبنية التي فوقانيها ملك لواحد وتحتانيها ملك لآخر فبما أن لصاحب الفوقاني حق القرار في التحتاني ولصاحب التحتاني حق السقف في الفوقاني أي حق التستر والتحفظ من الشمس والمطر فليس لأحدهما أن يعمل عملا مضرا بالآخر بدون إذنه (البحر) . وكون الفوقاني ملكا لصاحب الفوقاني والتحتاني ملكا لصاحب التحتاني مما يجوز تصرف أصحابهما ولكن تعلق حق الغير مما يمنع هذا التصرف فإذا اجتمع المانع والمقتضى فقد جمع بينهما أي عمل بهما معا وذلك لصاحب الفوقاني أن يتصرف تصرفا غير مضر لأن الفوقاني ملك له ولكن ليس له أن يتصرف تصرفا مضرا لأن لصاحب التحتاني حقا في ذلك , وكذلك لصاحب التحتاني أن يتصرف في التحتاني تصرفا غير مضر لأن التحتاني ملك له ولكن ليس له التصرف تصرفا مضرا لأن لصاحب

الفوقاني حقا في ذلك فلذلك ليس لصاحب التحتاني أن يفتح بابا وكوة مجددا إذا كان ذلك مضرا بصاحب الفوقاني البحر والطحطاوي .

Mas'alah: Who has pre-emption when the uppermost house in a dead-end alley is sold?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

وإن بيع البيت الأعلى كانت الشفعة لصاحب الأوسط لا غير لأنه جار *

Mas'alah: Who has pre-emption when the lowermost house in a dead-end alley is sold?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

وإن بيع البيت الأسفل كانت الشفعة لصاحب الأوسط لأنه جار ملازق*

Mas'alah: Does the owner of an upper floor have pre-emption over the lower floor when sold?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

علو لرجل وسفل لآخر وطريق العلو في السكة العليا لا في السفلى باع صاحب السفل سفله كان لصاحب العلو أن يأخذ السفل بالشفعة لأن السفل متصل بالعلو فكانا جارين *

Mas'alah: Who has greater pre-emption right: the owner of the lower floor or a neighbor?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

وصاحب السفل بشفعة العلو أحق من الجار في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى إذا لم يكن للجار شركة في الطريق والشركة بالخشبة التي تكون

Mas'alah: Are the owner of an upper floor and the owner of the lower floor considered adjoining neighbors for pre-emption?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=279)

(مادة 1 01 1) إذا كان الطابق العلوي من البناء ملك أحد والسفلي ملك آخر يعد أحدهما للآخر جارا ملاصقا.

Mas'alah: Is the owner of the upper floor considered an adjacent neighbor for pre-emption?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=17)

(مادة 101) إذا كان السفل لشخص والعلو لآخر يعتبر كل منهما جارا ملاصقا. وكذلك من كانت له خشبة موضوعة على حائط لا ملك فيه أو كان شريكا في خشبة موضوعة على حائط يعتبر جارا ملاصقا لا شريكا.

Mas'alah: How does pre-emption apply to three vertically stacked rooms with different access?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=330)

1321. وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة في ثلاثة أبيات في دار، وكل واحد فوق الآخر، وكل واحد لإنسان فباع أحد منهم بيته، فإن كان طريقها كلها في الدار فللباقين أن يشتركا في الشفعة، وإن كان أبوابها في السكة فإن باع الأوسط كان للأعلى والأسفل أن يأخذا بالشفعة، وإن باع الأعلى فالأوسط أولى من الأسفل وإن باع الأسفل فالأوسط أولى من الأعلى.

Sub-topic – Pre-emption Rights of Neighbors

Mas'alah: Is pre-emption established by adjacency in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Ghurrat al-Munifah (book_id=5689, page=101)

مسألة: الشفعة تستحق بالجوار عند أبي حنيفة رضي الله عنه وقال الشافعي رحمه الله: لا شفعة بالجوار. حجة أبي حنيفة رضي الله عنه ما رواه البخاري ومسلم وهو قوله صلى الله عليه وسلم: "الجار أحق بصقبه" ويروى بسقبه بالسين ومعناهما واحد وهو القرب وروي هذا التفسير مرفوعا إلى النبي صلى الله عليه وسلم قيل يا رسول الله ما سقبته قال: "شفعته" وقوله صلى الله عليه وسلم: "جار الدار أحق بالدار" ينتظر له إن كان غائبا غائبا إذا كان طريقهما واحدا رواه الترمدي وفي مسند أحمد رحمه الله قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "جار الدار أحق بالدار من غيره" ولأن الصحابة رضي الله عنهم أجمعوا على استحقاق الشفعة بالجوار حتى قال علي وابن مسعود رضي الله عنهما: أنه قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة بالجوار وكتب عمر رضي الله عنه إلى شريح أن يقضي بالشفعة للجار الملازق. حجة الشافعي رحمه الله: قوله صلى الله عليه وسلم: "الشفعة فيما لا يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة" . الجواب عنه: أن المراد به فلا شفعة لسبب الشركة في نفس المبيع أو حقه إذ المراد بقوله صلى الله عليه وسلم: "الشفعة فيما لم يقسم" يعني الشفعة لسبب الشركة في المبيع أو حقه فلا يلزم منه نفي الشفعة بالجوار.

Mas'alah: Is there pre-emption for a neighbor when co-owners divide property?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=958)

قال: "وإذا اقتسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة" لأن القسمة فيها معنى الإفراز ولهذا يجري فيها الجبر؛ والشفعة ما شرعت إلا في المبادلة المطلقة.

Mas'alah: Is there pre-emption for a neighbor when co-owners partition property?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=745)

قال وإذا اقتسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة لأن القسمة فيها معنى الإفراز ولهذا يجري فيها الجبر والشفعة ما شرعت إلا في المبادلة المطلقة

Mas'alah: Which narration regarding the Prophet's judgment on neighbor's pre-emption is more credible?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1410)

وسلم لم يقض للجار بالشفعة وقال اهل العراق ان رسول الله صلى الله عليه واله وسلم قضى للجار بالشفعة فاي القولين احق ان يؤخذ به وان يجوز عليه الشهادة من قال ان رسول الله صلى الله عليه واله وسلم لم يقض بكذا وكذا وما اظن ان (يكون في ذلك) بين الناس خلاف ان من شهد بكذا وكذا قد كان احق ان تقبل شهادته من الذي يقول ان كذا وكذا لم يكن

Mas'alah: What did Sa'd say about the neighbor's right of pre-emption based on the Prophet's hadith?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1414)

بيتا له فقال خذه فاني قد اعطيت اكثر مما تعطيني به ولكنك احق به لاني سمعت رسول الله صلى الله عليه واله وسلم يقول الجار احق بالشفعة

Mas'alah: What is the prophetic hadith on the neighbor's right of pre-emption?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1415)

الثقفي عن عمرو بن الشريد عن ابيه الشريد بن سويد قال قال رسول الله صلى الله عليه واله وسلم الجار احق بشفعته

Mas'alah: How did Shurayh judge the neighbor's right of pre-emption across distant regions?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1417)

ان اقض للجار (الملازق) بالشفعة فقال كان شريح يقضي للرجل من اهل الكوفة على الرجل من اهل الشام

Mas'alah: Does a neighbor have the right of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=273)

(قوله: ثم للجار) . وقال الشافعي: لا شفعة بالجوار ثم الجار الذي يستحق الشفعة

Mas'alah: Which neighbor qualifies for pre-emption according to Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=274)

عندنا هو الملاصق الذي إلى ظهر الدار المشفوعة، وبابه من سكة أخرى دون المحاذي أما إذا كان محاذيا وبينهما طريق نافذ فلا شفعة له، وإن قربت الأبواب؛ لأن الطريق الفارقة بينهما تزيل الضرر.

Mas'alah: Does partition of jointly owned property give the neighbor a right of pre-emption?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=283)

(قوله: وإذا قسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة) لأن القسمة ليست بتمليك، وإنما هي تمييز الحقوق وذلك لا يستحق به الشفعة.

Mas'alah: What is the chapter on the adjacent neighbor's right of pre-emption?

Source Book: Al-Lubab fi al-Jam' Bayna al-Sunnah wa al-Kitab (book_id=5137, page=487)

(باب الجار الملاصق له شفعة)

Mas'alah: What is the hadith on the neighbor's right of pre-emption?

Source Book: Al-Lubab fi al-Jam' Bayna al-Sunnah wa al-Kitab (book_id=5137, page=487)

الترمذي: عن عطاء، عن جابر رضي الله عنه قال: قال رسول الله [صلى الله عليه وسلم] : "الجار أحق بشفعته، (ينتظر بها) وإن كان غائبا إذا (كان) طريقهما واحدا" هذا حديث (حسن) غريب.

Mas'alah: What is the hadith on the neighbor's right to pre-emption?

Source Book: Al-Lubab fi al-Jam' Bayna al-Sunnah wa al-Kitab (book_id=5137, page=488)

(جار الدار أحق بالدار" . هذا حديث حسن صحيح. قال ابن المديني: سمع الحسن من سمرة.

Mas'alah: What did Umar write to Shurayh regarding pre-emption for the adjoining neighbor?

Source Book: Al-Lubab fi al-Jam' Bayna al-Sunnah wa al-Kitab (book_id=5137, page=489)

وعنه: عن أبي بكر بن حفص: "أن عمر كتب إلى شريح / أن تقضي بالشفعة للجار الملازق" .

Mas'alah: Does a neighbor have pre-emption when a share is bought first and then the remainder?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=192)

(وإن ابتاع) أي: اشترى (منها شهما بثمن، ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الأول) فقط (دون الثاني) ، لأن المشتري صار شريكا في السهم الثاني، فكان أولى من الجار، وكذا قوله. – ––

Mas'alah: Does a neighbor have pre-emption rights when partners divide property between themselves?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3100)

وإذا قسم الشريكان دارا أو دارين بينهما لم يكن للجار في ذلك شفعة؛ لأن كل واحد منهما شريك لصاحبه والشريك مقدم على الجار.

Mas'alah: What are the various meanings of the term 'neighbor' in the context of pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3367)

16740 – قالوا: الجار يعبر به عن الشريك والحادث والناصر والحليف والزوجة [لاشتراكهما في العقد، الدليل عليه أن: حمل بن مالك قال: كنت] بين [جارتين] يعني زوجتين قال: الأعشى: يا جارتي بيني فإنك طالق.

Mas'alah: What is the definition of 'neighbor' in the context of pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3367)

16742 – وهذا ظاهر العصبية للشافعي، والجار من جاورك في المسجد ومن

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a neighbor buys shares sequentially?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1917)

قوله: (وإن ابتاع منها سهما بثمن ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الأول دون الثاني؛ لأن الشفيع جار فيهما إلا أن المشتري في الثاني شريك فيقدم عليه) .

Mas'alah: Why does the neighbor of a house have pre-emption rights over a sold compartment?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=897)

إذا رجلا ولا لتلك الطائفة لأن المبيع من جملة الدار فكان جار الدار جار للمبيع*

Mas'alah: What is the pre-emption right of a neighbor when a single room in a house is sold?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=897)

وكذلك الرجل إذا اشترى بيتا من دار و الدار كلها لرجل واحد كان لجار الدار شفعة في البيت وإن لم يكن هو جارا لذلك البيت فلو أن الشفيع سلم الشفعة ثم باع مشتري البيت ذلك البيت لم يكن لجار الدار شفعة في البيت *

Mas'alah: What is the pre-emption right of an adjacent neighbor whose door is in a different alley?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1453)

(ثم لجار ملاصق) و (بابه في سكة أخرى) قيد به لأنه لو كان بابه في سكة الدار لكان خليطا في حق المبيع.

Mas'alah: What is the evidence of Malik, Shafi'i, and Ahmad against neighbor's pre-emption?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1453)

وقال مالك والشافعي وأحمد: لا شفعة للجار لما روى البخاري عن أبي سلمة، عن جابر بن عبد الله قال: قضى رسول الله بالشفعة في كل ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود، وصرفت الطرق، فلا شفعة. وفي رواية «الشفعة فيما لم يقسم» إلى آخره. وفي لفظ له: إنما جعل النبي صلى الله عليه وسلم الشفعة في كل ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود... الحديث. ولأن الشفعة تثبت على خلاف القياس لما فيها من تملك مال الغير بغير رضاه، فيقتصر على مورد النص، وهو ما لم يقسم. – --

***

Mas'alah: What is the Hanafi evidence for neighbor's pre-emption from the hadith 'The neighbor is more entitled to his adjacent property'?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1454)

ولنا: ما في البخاري عن أبي رافع أنه سمع النبي صلى الله عليه وسلم يقول: «الجار أحق بسقبه».

Mas'alah: What hadiths support the neighbor's right of pre-emption?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1454)

وما روى أبو داود في البيوع، والترمذي في الأحكام وقال: حسن صحيح، والنسائي في الشروط (عن قتادة) عن الحسن، عن سمرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «جار الدار أحق بدار الجار أو الأرض». ورواه أحمد في «مسنده»، والطبراني في «معجمه»، وابن أبي شيبة في «مصنفه»، وفي بعض ألفاظهم: «الجار أحق بشفعة الدار». وفي رواية لأبي داود في «سننه» عن جابر قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «الجار أحق بشفعة جاره، ينتظر بها وإن كان غائبا، إذا كان طريقهما واحدا».

Mas'alah: How is the hadith on neighbor's pre-emption interpreted by opponents?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1454)

فإن قيل: المراد بما رويتم الجار الذي يكون شريكا، لما أخرجه البخاري عن عمرو بن الشريد قال: وقفت على سعد بن أبي وقاص، فجاء المسور بن مخرمة فوضع يده على إحدى منكبي، إذ جاء أبو رافع مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: يا سعد ابتع مني بيتي في دارك. فقال سعد: والله ما أبتاعهما. فقال المسور: والله لتبتاعنهما. فقال

سعد: والله لا أزيدك على آربعة الآف منجمة أو مقطعة. قال أبو رافع: لقد أعطيت بها خمس مئة دينار، ولولا أني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «الجار أحق بسقبه» ما أعطيتكها بأربعة آلاف، وأنا أعطى بها خمس مئة دينار، فأعطاها إياه. – ––

***

Mas'alah: How does the Hanafi school refute the opposing interpretation of neighbor pre-emption?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1455)

أجيب بأن هذا معارض بما أخرجه النسائي وابن ماجه عن عمرو بن الشريد، عن أبيه أن رجلا قال: يا رسول الله: أرضي ليس فيها لأحد شرك ولا قسم إلا الجوار، فقال: «الجار أحق بصقبه». وفي غريب الحديث: الصقب بفتحتين: ما قرب من الدار، والسين لغة في الصاد. وأجيب عن حديث جابر: بأن تخصيص ما لم يقسم بالذكر لا يدل على نفي الحكم عما عداه، وقوله: «إذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة»، من كلام الراوي، فلا يكون حجة في عدم استحقاق الشفعة للجار مع ما روينا من مرفوع الأخبار. ولو سلم أنه من كلام النبي صلى الله عليه وسلم فمعناه: لا شفعة بسبب القسمة دفعا لتوهم أن القسمة تثبت بها الشفعة كالبيع، لما فيها من معنى التمليك من كل واحد من الشريكين للآخر.

Mas'alah: What is the hadith about the neighbor's right of pre-emption?

Source Book: Ikhtilaf Abi Hanifah wa Ibn Abi Layla (book_id=6753, page=40)

((الجار أحق بسقبه ما كان)) أخبرنا أبو حنيفة عن أبي أمية عن المسور بن مخرمة أو عن سعد بن مالك رضي الله عنهم قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((الجار أحق بسقبه)) .

Mas'alah: When does a neighbor have the right of pre-emption?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=92)

ولا شفعة للجار المقابل إذا كانت المحلة نافذة وتجب الشفعة إذا كانت غير نافذة

Mas'alah: Is it permissible for a Hanafi judge to rule in favor of a Shafi'i claimant based on neighborly pre-emption?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=92)

ولو قضى حنفي لشافعي بالجوار هل يحل باطنا فيه وجهان ذكرهما في الوسيط

Mas'alah: What is the ruling on a neighbor's pre-emption claim if he fears a judge who does not recognize neighbor pre-emption?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=93)

الشفيع بالجوار إذا خاف أنه لو طلب الشفعة عند قاض لا يرى الشفعة بالجوار فلم يطلب فهو على شفعته لأنه ترك العذر

Mas'alah: Who has the right of pre-emption when there is no co-owner in the property?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=276)

(مادة 1010) إذا لم يكن مشاركا في نفس المبيع أو كان مشاركا وترك شفعته يكون حق الشفعة للخليط في حق المبيع إن كان ثم خليط وإن لم يكن أو كان وأسقط حقه يكون الدار اللاصق شفيعا على هذا

Mas'alah: What are the rules for pre-emption regarding the neighbor and the partner?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1821)

وطريق لا ينفذ ثم للجار الملاصق ولو بابه في سكة أخرى ومن له جذوع على حائطها أو شركة في خشبة عليه جار وإن في نفس الجدار فشريك وهي على عدد الرؤوس لا

Mas'alah: What are the rulings on the neighbor taking a sold share and the authorized slave's pre-emption?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1839)

وللجار أخذ بعض مشاع بيع فقسم وإن وقع في غير جانبه، وللعبد المأذون

Mas'alah: Who is considered an adjacent neighbor entitled to pre-emption?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=17)

(مادة 100) الجار الملاصق هو من له عقار متصل بالعقار المبيع أما لو كان عقار الجار منفصلا عن العقار المبيع انفصالا تاما ولو بقدر شبر أو أقل فلا يكون جارا مستحقا للشفعة. فإذا بيع بيت من دار فالملاصق للبيت ولأقصى الدار في الشفعة سواء لكونه ملاصقا حكما.

Mas'alah: Does a public road grant pre-emption rights to the opposite property owner?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=17)

(مادة 102) الطريق العام لا شفعة به لصاحب الملك المقابل للعقار المبيع ولو تقاربت الأبواب وإنما تكون الشفعة للجار الملاصق سواء كان باب داره في هذه الطريق أو في غيره.

Mas'alah: What is the opposing view that pre-emption also applies to neighbors?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4238)

وخالفهم في ذلك آخرون فقالوا: الشفعة فيما وصفتم واجبة للشريك الذي لم يقاسم ثم هي من بعده واجبة للشريك الذي قاسم بالطريق الذي قد بقي له فيه الشرك ثم هي من بعده واجبة للجار الملازق. وكان من الحجة لهم في ذلك أن هذا الأثر إنما فيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الشفعة في كل شرك بأرض أو ربع أو حائط. ولم يقل: إن الشفعة لا تكون إلا في كل شرك، فلا يكون ذلك نفيا أن يكون الشفعة واجبة بغير الشرك. ولكنه إنما أخبر في هذا الحديث أنها واجبة في كل شرك ولم ينف أن

تكون واجبة في غيره وقد جاء عن جابر بن عبد الله عن النبي صلى الله عليه وسلم ما قد زاد على معنى هذا الحديث

Mas'alah: What is the ruling on the neighbor's right of pre-emption in Hanafi fiqh?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4246)

6003 – حدثنا أبو بكرة، قال: ثنا أبو أحمد، قال: ثنا سفيان، هو الثوري عن منصور، عن الحكم، عمن سمع عليا، وعبد الله، يقولان: ﴿قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالجوار 6004 –حدثنا أحمد بن داود، قال: أخبرنا محمد بن كثير، قال: ثنا سفيان، عن أبي حيان، عن أبيه، عن عمرو بن حريث، مثله

Mas'alah: What is the ruling on the neighbor's right of pre-emption in Hanafi fiqh?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4247)

6005 – حدثنا أحمد بن داود، قال: ثنا يعقوب بن حميد، قال ثنا سفيان بن عيينة، عن إبراهيم بن ميسرة، عن عمرو بن الشريد، قال: أتاني المسور بن مخرمة فوضع يده على أحد منكبي فقال: انطلق بنا إلى سعد. فأتينا سعد بن أبي وقاص في داره فجاء أبو رافع فقال للمسور: ألا تأمر هذا؟ يعني: سعدا أن يشتري مني بيتين في داري. فقال سعد: والله لا أزيدك على أربع مائة دينار مقطعة أو منجمة. فقال: سبحان الله لقد أعطيت به خمس مائة دينار نقدا ولولا أني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: "﴿الجار أحق بسقبه ما بعتك فدل ما ذكرنا أن ذلك الجار الذي عناه رسول الله صلى

الله عليه وسلم هو الجار الذي تعرفه العامة ومن أعطاك أن الشريك يقال له: جار؟ وأين وجدت هذا في لغات العرب؟ فإن قال: لأني قد رأيت المرأة تسمى جارة زوجها. – [124] – قيل له: صدقت قد سميت المرأة جارة زوجها ليس لأن لحمها مخالط للحمه ولا دمها مخالط لدمه ولكن لقربها منه. فكذلك الجار سمي جارا لقربه من جاره لا لمخالطته إياه فيما جاوره به. وأنت فقد زعمت أن الآثار على ظاهرها فكيف تركت الظاهر في هذا ومعه الدلائل وتعلقت بغيره مما لا دلالة معه؟ ثم قد روي عن رسول الله أيضا من إيجابه الشفعة بالجوار وتفسيره ذلك الجوار" ما قد

Mas'alah: Does the neighbor have a right of pre-emption?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1472)

مسألة: [الشفعة للجار] قال أبو جعفر: (والشفعة في ذلك: مقسوما كان، أو مشاعا) . قال أحمد: الدليل على وجوب الشفعة للجار الملاصق: حديث عبد الملك بن أبي سليمان عن عطاء عن جابر قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "الجار أحق بشفعة جاره، ينتظر بها وإن كان غائبا، إذا كان طريقهما واحدا."

Mas'alah: Does the hadith establish pre-emption for a neighbor due to shared pathway?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1473)

فنص في الخبر على وجوب الشفعة في الدار التي لا شرك فيها، لأجل الشركة في الطريق.

Mas'alah: What is the evidence for pre-emption based on neighborly proximity without partnership?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1473)

وروى حسين المعلم عن عمرو بن شعيب عن عمرو بن الشريد عن أبيه قال: قلت: يا رسول الله! أرض ليس لأحد فيها شرك ولا قسم، إلا الجوار؟ قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "الجار أحق بصقبه ما كان" . وهذا أيضا دليل واضح في إيجاب الشفعة بالجوار دون الشركة؛ لأنه أجابه عن الجوار الذي ليس معه شركة، فأوجبها فيه.

Mas'alah: How does the hadith refute the interpretation that 'neighbor' means 'partner' in pre-emption?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1474)

وهذا يبطل تأويل من تأول الجار على الشريك.

Mas'alah: What does the hadith 'the neighbor of the house has more right to its pre-emption' indicate?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1474)

وروى قتادة عن الحسن عن سمرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "جار الدار أحق بشفعة الدار والأرض" . وهذا اللفظ أيضا ينفي احتمال الشريك؛ لأنه أوجبها لجار الدار والأرض، وجعله أحق بالدار، والشريك ليس هو جار الدار، ولا يأخذ الدار، وإنما يأخذ بالشفعة بعض الدار والأرض، ولا يأخذ الدار والأرض بالشفعة إلا الجار.

Mas'alah: What is the evidence from the hadith of Anas regarding pre-emption by neighborhood?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1475)

وقد روى قتادة عن أنس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "جار الدار أحق بالدار" . وهو مثل حديث سمرة في دلالته على ما دل عليه.

Mas'alah: What is the evidence from the hadith of Abu Rafi' regarding the neighbor's right of pre-emption?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1475)

ويدل عليه حديث أبي رافع حين عرض بيتا له على سعد بأربع مائة دينار، وقال: لولا أني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: "الجار أحق بصقبه ما بعته، إنه أعطيت به خمس مائة دينار" . رواه إبراهيم بن ميسرة عن عمرو بن الشريد عن أبي رافع، وهو حديث مشهور. وكان ذلك بيتا مقسوما؛ لأنه كان فيه شركة، كان بعض بيت.

Mas'alah: What is the ruling derived from the hadith 'the neighbor is more entitled to his adjacent property'?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1476)

وقد عقل من لفظ النبي صلى الله عليه وسلم: "الجار أحق بصقبه" : وجوب الشفعة فيه.

Mas'alah: Why can the term 'neighbor' not be interpreted as 'partner' in the context of

pre-emption?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1476)

وهذه الألفاظ التي ذكرناها كلها تنفي تأويل من تأول الجار على الشريك، مع تعسفه في معنى اللفظ، لأن الشريك لا يسمى جارا.

Mas'alah: What is the counter-argument using the poetic usage of 'neighbor' for a wife?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1476)

*واستدل من تأوله على الشريك بقول الأعشى: يا جارتي بيني فإنك طالقة "فسمى المرأة جارة."

Mas'alah: What is the evidence from the hadith of Hammad ibn Malik for calling a wife a 'neighbor'?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1476)

وقال: حمل بن مالك للنبي صلى الله عليه وسلم: "كنت بين جارتين لي، يعني امرأتين، فضربت إحداهما الأخرى بعمود فسطاط" .

Mas'alah: What is the argument that a wife is called a neighbor due to partnership with her husband?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1476)

قال: فلما سميت المرأة جارة، لأجل الشركة بينها وبين الزوج، كذلك الشريك يف

الدار.

Mas'alah: What is the refutation of the argument that a wife is called a neighbor due to partnership?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1476)

وهذا تعسف شديد في التأويل؛ لأن المرأة لا شركة بينها وبين الزوج، وإنما لها قرب من غير شركة، فسميت جارة، لقربها منه ببدنها، لا لشركة بينهما.

Mas'alah: Does a non-adjacent neighbor have the right of shuf'a?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1478)

ومعناه: إذا كان بين الدارين طريق نافذة فلا شفعة، وكذلك نقول: إن الجار غير الملاصق لا شفعة له وإن تناوله اسم الجار.

Mas'alah: What is the ruling on shuf'a when a neighbor and a partner dispute before the Prophet?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1478)

*ووجه آخر: وهو أنه يحتمل أن يكون رجلان اختصما إلى النبي صلى الله عليه وسلم، أحدهما جار، والآخر شريك، فنفى شفعة الجار مع الشريك، فقال: فإذا وقعت الحدود، فلا شفعة للجار مع الشريك في الطريق، أو في نفس المبيع.

Mas'alah: What is the legal reasoning for granting pre-emption to a neighbor?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1479)

*ويدل على صحة قولنا من طريق النظر: أن العلة الموجبة للشريك الشفعة، هو خوف التأذي على الدوام، وذلك موجود في الجار، لأن التأذي قائم على جهة الدوام والبقاء. وأيضا: اتفقنا على أن الشركة في العروض لا توجب الشفعة، فلو كانت الشفعة مستحقة لأجل الشركة، لوجبت في العروض أيضا لوجود الشركة، فدل على أن وجوبها للشريك في العقار إنما هو لما تعلق بها من معنى الجوار؛ لأنه يستحق بهذه الشركة أن يصير جارا، فلما كانت العلة الموجبة للشفعة عند الشركة إنما هي الجوار، وهي موجودة في الجار، وجبت الشفعة به. وليس يمتنع أن يكون الجوار والشركة كل واحد منهما سببا تستحق به الشفعة على الانفراد، وإذا اجتمعا كان الشريك أولى، وإن كان الشريك إنما يستحقها أيضا بمعنى الجوار، كما أن الأخ من الأب يستحق الميراث على الانفراد بتعصيبه من جهة الأب، وكذلك الأخ من الأب والأم، ثم إذا اجتمعا: كان الأخ من الأب والأم أحقهما به وإن كان نسبه من الأم على حياله لا يستحق به التعصيب.

Mas'alah: Why is the adjacent neighbor entitled to pre-emption over a non-adjacent one?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1481)

غائبا، إذا كان طريقهما واحدا "." ولأن وجوب الشفعة في الأصل موضوع على ما يخشى من التأذي بالمشتري في شركته، أو جواره، والتأذي بالشريك في المبيع أكثر منه بالشريك في الطريق، وبالشريك في الطريق أكثر منه بالجار. ولهذه العلة كانت

الشفعة للجار الملاصق دون من ليس بلصيق؛ لأن التأذي إنما يكون للملاصق، لما يخاف من إشرافه عليه، واطلاعه في داره، وضرر ما يلحقه مما يحدثه في ملكه من بئر، أو حمام، أو رحى، أو نحو ذلك، وذلك معدوم في غير الملاصق.

Mas'alah: Does the right of pre-emption (shuf'a) apply to an adjoining neighbor?

Source Book: Tariqat al-Khilaf fi al-Fiqh Bayna al-A'immah al-Aslaf (book_id=97019, page=357)

[18] كتاب الشفعة 150 – مسألة: حق الشفعة يثبت للجار الملازق والشريك في الطريق. وعنده لا يثبت. وأجمعوا أنه يثبت للخليط في نفس الدار. وأجمعوا على أنه لا يثبت للجار المقابل. والوجه فيه– أن الجار الملازق شارك الجار الخليط في السبب المستدعى لاستحقاق الشفعة، فيشاركه في استحقاق الشفعة، لأن المشاركة في السبب توجب المشاركة في الحكم. وإنما قلنا– إن الجار الملازق شارك الخليط في السبب المستدعى لاستحقاق الشفعة، لأن السبب المستدعى لاستحقاق الشفعة في الخليط اتصال الملكين على وجه مخصوص، وهو الاتصال الذي يوجب تعدى ضرر كل واحد منهما إلى صاحبه، ضررا خاصا وهو ضرر سوء الصحبة وأذى المجاورة– هذا المعنى موجود في حق الجار الملازق، فيثبت حق الشفعة، دفعا للضرر. فإن قيل: قولكم بأن الجار الملازق شارك الخليط في السبب– قلنا: لا نسلم بأن حق الشفعة للخليط ثبت موافقا للقياس معقول المعنى حتى يقبل التعدية.

Mas'alah: Does the right of pre-emption (shuf'a) apply to an adjoining neighbor?

Source Book: Tariqat al-Khilaf fi al-Fiqh Bayna al-A'immah al-Aslaf

(book_id=97019, page=358)

وبيان أنه ليس من باب/ القياس ما روى عن جابر قال: "جعل- وفي لفظ: قضى- النبي صلي الله عليه وسلم بالشفعة في كل مال لم يقسم. فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة" متفق على صحته. أخرجه البخاري ومسلم. ولئن سلمنا أنه ثبت معقول معنى، ولكن لم قلتم بأن المعنى ما ذكرتم؟ . قوله: بأن دفع الضرر واجب، وهذا نوع ضرر- قلنا: هذا وهم ضرر لا ضرر غالب، لأن عقل المرء ودينه يمنعانه عن الإضرار بالجار، فلا يجب دفعه. ولئن سلمنا أنه ضرر غالبا، ولكن يلزم من دفعه إلحاق ضرر بالمشترى، لما فيه من إبطال ملكه بغير رضاه. ولئن سلمنا أن ضرره أقل بالدفع، ولكن يمكنه دفعه بطريق المرافعة، فلا تتعين الشفعة مدفعا، بخلاف الخليط، لأن حق الشفعة للخليط ما ثبت لدفع هذا الضرر، بلى لدفع ضرر آخر، وهو ضرر مؤنة القسمية. ولئن سلمنا أنه ثبت لدفع ما ذكرتم، ولكن لم قلتم بأن الضرر الحاصل باتصال الجوار مثل الضرر الحاصل بالخلطة؟ وبيان التفاوت أن الضرر ينشأ عن الاتصال، والاتصال في الخلطة أكثر، فكان الضرر أكثر، فلا يصح الاستدلال. وصار هذا كالجار المقابل وكالمملوك بالهبة والصدقة والإرث والوصية، وإن كان ما ذكرتم موجودا. الجواب: قوله: الشفعة غير معقول- قلنا: لا نسلم. وأما الحديث- فمعارض بما روى عن أبى رافع قال: سمعت رسول الله صلي الله عليه وسلم يقول:

"الجار أحق بصقبه" - أخرجه البخاري في صحيحه. وعن جابر قال: قال رسول الله صلي الله عليه وسلم: "الجار أحق بشفعته ينتظر به وإن [كان] غائبا إذا كان طريقهما واحدا" صحيح أخرجه أبو عيسى. قوله: هذا وهم ضرر لا ضرر غالب- قلنا: هذا الضرر وإن كان لا يغلب وجوده في كل زمان/ ولكن يغلب وجوده في مدة العمر- دل

عليه تحرز الناس عن ذلك. قوله: يلزم من دفعه إلحاق الضرر بالمشترى– قلنا: ضرر التملك بالشفعة دونه، لأنه مقابل بثمن الدار، وضرر سوء الصحبة لا يقابله شيء من المدافع وإنه أدوم. قوله: أمكن دفع هذا الضرر بالمدافعة والمعارضة بنفسه– قلنا: ذاك يؤدى إلى الإيحاش والمعاداة والمخاصمة وتضييع العمر والمال فلا يصلح مدفعا. قوله: بأن حق الشفعة ثبت لدفع الضرر: ضرر مؤنة القسمة– قلنا: هذا لا يصلح علة لاستحقاق الشفعة، بدليل أن الدار إذا كانت بين ثلاثة نفر لأحدهم نصيب كبير، فباع نصيبه، كان لكل واحد منهم أن يأخذه بالشفعة وفيه يزداد مؤنة القسمة.

على أنا نقول: بأن ما ذكرتم يصلح علة، فيمكن تعديته: قوله: ضرر الخلطة فوق ضرر الجوار – قلنا: حق الشفعة إنما تبت لدفع الضرر الحاصل بأصل الاتصال بين الملكين ضررا خاصا، وهو ضرر سوء الصحبة – غاية ما في الباب أن ضرره أكثر، فلا جرم قدمناه على الجار. وأما الجار المقابل. [ف] لا يستحق الشفعة، لانعدام الضرر الحاصل باتصال الملكين. وأما المملوك بالإرث والهبة والوصية – إنما لا تثبت الشفعة، لأنه لا يمكن الأخذ بالشفعة، لأن الشفعة للأخذ تملكا بعين الثمن الذي اشتراه، ولا ثمن، فلا يمكن.

Sub-topic – Pre-emption Rights of Associates in Rights

Mas'alah: Does a partner in a right of way or water share have pre-emption when a co-owner in the property exists?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=942)

قال: "وليس للشريك في الطريق والشرب والجار شفعة مع الخليط في الرقبة" لما ذكرنا أنه مقدم.

Mas'alah: Does a partner in a right of way or water share have pre-emption alongside a co-owner in the property?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=733)

قال وليس للشريك في الطريق والشرب والجار شفعة مع الخليط في الرقبة لما ذكرنا أنه مقدم

Mas'alah: Does a co-sharer in rights like water share and pathway have pre-emption?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=273)

(قوله: ثم الخليط في حق المبيع كالشرب والطريق) . وقال الشافعي: لا شفعة له.

Mas'alah: Does a partner in a pathway or water share have pre-emption alongside a co-owner in the property?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=274)

(قوله: وليس للشريك في الطريق والشرب، والجار شفعة مع الخليط) ؛ لأنه أخص بالضرر منهم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption rights for partners in a small river versus a large river?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3027)

قال، والشركاء في النهر الصغير كل من له شرب أحق من الجار الملاصق، وإن كان نهرا كبيرا تجري فيه السفن، فالجار أحق؛ لأن هؤلاء ليسوا شركاء في الشرب، معنى هذا القول أن الشركة في الشرب بمنزلة الشركة في الطريق ففي

Mas'alah: Who has pre-emption rights in a small river?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3097)

قال محمد رحمه الله في «الأصل» : الشركاء في النهر الصغير كل من كان له ثبوت أحق من الجار الملازق.

Mas'alah: What is the pre-emption ruling for water-right partners when land is sold without water rights?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3099)

في «الأجناس» وفي «الشرب» لأبي عمرو الطبري: في قطعة أرض لرجل لها شرب من نهر بين قوم باع صاحب القطعة أرضه بلا شرب، فلشركائه في الشرب الشفعة في القطعة وهم أحق من الجيران وبطل حق البائع من الشرب، وصار ذلك لشركائه، فإن سلم الشركاء الشفعة ثم بيعت هذه القطعة مرة أخرى، فلا شفعة لأرباب الشرب بالشرب؛ لأن الشرب قد انقطع لهما الأرض. ألا ترى أنه لا شركة للبائع الثاني في الشرب، ولو اشترى البائع الأول هذه القطعة، ثم أراد أن يرجع في نصيبه من الشرب ليس له ذلك؛ لأنه حين باع الأرض بلا شرب فقد بطل حقه عن الشرب، قال «صاحب الأجناس» : وقد رأيت في كتاب الهلال البصري صاحب الوقف: لو باع أرضه بلا شرب، فالشرب للبائع بحاله وعليه يعقد النهر.

Mas'alah: What are the scholarly opinions on distinguishing a small river from a large river for pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1141)

والقاضي لم يذكر خلافهم وإنما ذكر اختلاف المشايخ – رحمهم الله – قال بعضهم إن كان شركاء النهر بحيث يحصون فهو صغير، وإن كانوا لا يحصون فهو كبير، وقال بعضهم: إن كانوا مائة فما دونهم فهو صغير، وإن كانوا أكثر من مائة فهو كبير، وقال

بعضهم: هو مفوض إلى رأي القاضي فإن رآه صغيرا قضى بالشفعة لأهله، وإن رآه كبيرا قضى بها للجار الملاصق،

Mas'alah: What is the definition of a co-participant (khalit) in property rights in Hanafi fiqh?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1285)

- (مادة 953) : الخليط هو بمعنى المشارك في حقوق الملك كحصة الماء والطريق . مثلا : لو كان لأحد حصة في نهر خاص ولآخر فيه حصة كذلك فكل منهما يكون خليطا للآخر . * * * * *

Mas'alah: Who has pre-emption rights when land is sold along a river with a branch canal?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=897)

وكذلك نهر لقوم تنشعب منه ساقية لقوم باع رجل من أهل الساقية أرضا تشرب من الساقية كانت الشفعة لأهل الساقية وإن بيع أرض على النهر الأول كانت الشفعة لأهل النهر و الساقية جميعا *

Mas'alah: What is the pre-emption right of a co-owner in rights like water share (shirb)?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1453)

(ثم للخليط) أي الشريك (في حق المبيع كالشرب) . بكسر المعجمة . وهو النصيب في الماء، ومنه قوله تعالى: {لها شرب ولكم شرب يوم معلوم} .

Mas'alah: Who is considered a co-participant (khalit) in pre-emption rights?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=261)

(مادة954) : الخليط هو بمعنى المشارك في حقوق الملك كحصة الماء والطريق.

Sub-topic – Definition and Scope of Pre-emption

Mas'alah: What is the definition of pre-emption and who are the entitled parties in order of priority?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=188)

(الشفعة) لغة: الضم، وشرعا: تملك العقار جبرا على المشتري بما قام عليه. وهي (واجبة) أي ثابتة (للخليط) أي الشريك (في نفس المبيع ثم) إذا لم يكن، أو كان وسلم – تثبت (للخليط في حق المبيع كالشرب) أي: النصيب من الماء (والطريق) الخاصين (ثم) إذا لم يكونا، أو كانا وسلما – تثبت (للجار) الملاصق، ولو بابه في سكة أخرى (وليس للشريك في الطريق والشرب والجار شفعة مع الخليط) في نفس المبيع؛ لأن الاتصال بالشركة أقوى؛ لأنه في كل جزء (فإن سلم) الخليط في نفس المبيع (فالشفعة للشريك في) حق الميع: من (الطريق) والشرب، وليس للجار شفعة معه؛ لأنه شريك في المرافق (فإن سلم) الشريك في حق المبيع (أخذها الجار) تقديما للأخص فالأخص؛ قيدنا الشرب والطريق بالخاصين لما في الهداية، ثم لابد أن يكون الطريق أو الشرب خاصا، حتى يستحق الشفعة بالشركة؛ فالطريق الخاص: أن لا يكون نافذا، والشرب الخاص: أن لا يكون تجري فيه السفن، وما تجري فيه السفن فهو عام، وهذا عند أبي حنيفة ومحمد، وعن أبي يوسف: الخاص أن يكون نهرا يسقي منه قراحان أو ثلاثة، وما زاد على ذلك فهو عام، فإن كانت سكة غير نافذة يتشعب منها سكة غير نافذة وهي مستطيلة فبيعت دار في السفلى فلأهلها الشفعة خاصة دون أهل العليا، وإن بيعت في العليا فلأهل السكتين، ولو كان نهر صغير يأخذ منه نهر أصغر منه فهو على قياس

الطريق. اهـ. لكن قال شيخنا: وعامة المشايخ على أن الشركاء في النهر إن كانوا يحصون فصغير، وإلا فكبير، كما في الكفاية. – ––

BAB 10

باب المطالبة بالشفعة

The Chapter on Claiming Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Conditions for Pre-emption Claim

Mas'alah: What are the conditions for the person demanding demolition of a wall?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=4041)

بنقضه مكلف مسلم أو ذمي) يعني من أهل الطلب فيشترط في الصبي والعبد إذن وليه ومولاه بالخصومة زيلعي (

Mas'alah: What is the tenth chapter on the pre-emptor?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3119)

الفصل العاشر: في الشفيع

Sub-topic – Disputes Between Pre-emptor and Buyer

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer denies demolishing part of the house?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2423)

رجل اشترى دارا فادعى الشفيع أن المشتري هدم طائفة من الدار وكذبه المشتري كان القول قول المشتري والبينة بينة الشفيع كذا في فتاوى قاضي خان والله أعلم. [الباب الحادي عشر في الوكيل بالشفعة وتسليم الوكيل الشفعة] (الباب الحادي عشر في الوكيل بالشفعة وتسليم الوكيل الشفعة وما يتصل به) وإذا أقر المشتري بشراء الدار وهي في يده وجبت فيها الشفعة وخصمه الوكيل ولا تقبل من المشتري بينة أنه اشتراها من صاحبها إذا كان صاحبها غائبا حتى لو حضر صاحبها بعد إقامة المشتري البينة على الشراء منه وصدقه فيما أقر له من الملك وكذبه فيما ادعى من الشراء يسترد الدار من يد الشفيع ويسلم إلى البائع لأنهم اتفقوا على أن أصل الملك كان له ولم يثبت النقل من المشتري ولكن يحلف صاحبها بالله ما بعتها من هذا

المشتري فإذا حلف حينئذ ترد الدار عليه فإن قامت بينة بمحضر صاحبها أنه باعها من المشتري يثبت الشراء وتسلم الدار للشفيع وتقبل هذه البينة من المشتري ومن الشفيع وإن أقر البائع بالبيع وأنكر المشتري والدار في يد البائع قضى بالشفعة كذا في المحيط وإذا أقر المشتري بالشراء وقال ليس لفلان فيها شفعة سألت الوكيل البينة على الحق الذي وجبت له به الشفعة من شركة أو جوار فإذا أقامها قضيت له بالشفعة وذلك بأن

يقيم البينة على أن الدار التي إلى جنب المبيعة ملك لموكله فلان فإذا أقام البينة أن الدار التي إلى جنب الدار المبيعة في يد موكله لم أقبل ذلك منه قال ولا أقبل من ذلك شهادة ابني الموكل وأبويه وزوجته ولا شهادة المولى إذا كان الوكيل أو الموكل عبدا له أو مكاتبا كذا في المبسوط. وإذا أراد إثبات الشفعة بالشركة فأقام بينة أن لموكله فلان نصيبا من هذه الدار المبيعة ولم يبينوا مقداره لا يقبل ذلك منه ولا يقضى له بالشفعة كذا في الذخيرة. وإذا وكل رجل رجلا بأخذ دار له بالشفعة ولم يعلم الثمن صح التوكيل وإذا أخذها الوكيل بما اشتراها المشتري لزم الموكل وإن كان ذلك ثمنا كثيرا بحيث لا يتغابن الناس فيه سواء أخذها بقضاء أو بغير قضاء كذا في المحيط. وإذا وكل رجل الشفيع أن يأخذ الدار له بالشفعة فأظهر الشفيع ذلك فليس له أن يأخذها؛ لأن طلبه لغيره تسليم منه للشفعة فإنما يطلب البيع من الموكل ولو طلب البيع لنفسه كان به مسلما لشفعته فإذا طلبها لغيره أولى ولما كان إظهاره ذلك بمنزلة التسليم للشفعة استوى فيه أن يكون المشتري حاضرا أو غير حاضر فإن أسر ذلك حتى أخذها ثم علم بذلك فإن كان المشتري سلمها إليه بغير حكم فهو جائز وهي للآمر لأنه ظهر أنه كان مسلما شفعته، ولكن تسليم المشتري إليه سمحا بغير قضاء بمنزلة البيع المبتدأ فكأنه اشتراها للآمر بعد ما سلم الشفعة وإن كان القاضي قضى بها فإنها ترد على المشتري الأول لأنه لما ظهر أنه كان مسلما شفعته تبين أن القاضي قضى على المشتري الأول بغير سبب فيكون قضاؤه باطلا فترد الدار عليه كذا في المبسوط ولا يصح توكيل الشفيع المشتري بأخذ الشفعة سواء كانت الدار في يده أم في يد البائع كذا في المحيط. ولو وكل البائع بالأخذ بالشفعة جاز ذلك في القياس، وفي الاستحسان لا يجوز ذلك وإذا قال قد وكلتك بطلب الشفعة بكذا درهما وأخذه فإن كان الشراء وقع بذلك أو بأقل فهو وكيل وإن كان بأكثر فليس بوكيل وكذلك لو قال وكلتك بطلبها إن كان فلان اشتراها فإذا قد اشتراها غيره لا يكون وكيلا، وإذا وكل رجلين بالشفعة

فلأحدهما أن يخاصم الآخر ولا يأخذ أحدهما بدون الآخر وإذا سلم أحدهما الشفعة عند القاضي جاز على الموكل كذا في المبسوط. وإذا وكل وكيلا بأخذ الشفعة فليس للوكيل أن يوكل غيره إلا أن يكون الآمر أجاز ما صنع فإن أجاز ما صنع ووكل الوكيل وكيلا وأجاز ما صنع لم يكن لهذا الوكيل الثاني أن يوكل غيره الوكيل بالشفعة إذا سلم الشفعة ذكر في شفعة الأصل أنه إن سلم في مجلس القاضي صح وإن سلم في غير مجلس القاضي لا يصح عند أبي حنيفة ومحمد – رحمهما الله تعالى – وهو قول أبي يوسف – رحمه الله تعالى – الأول ثم رجع أبو يوسف – رحمه الله تعالى – عن هذا وقال يصح تسليمه في مجلس القاضي وفي غير مجلس القاضي فعلى رواية كتاب الشفعة جوز تسليمه في مجلس القاضي ولم يحك فيه خلافا وذكر في كتاب الوكالة والمأذون الكبير أن تسليمه في غير مجلس القاضي صحيح عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى خلافا لمحمد – رحمه الله تعالى – وتبين بما ذكر في كتاب الوكالة والمأذون الكبير أن ما ذكر في الشفعة قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى كذا في المحيط. وإذا كان للدار شفيعان فوكلا رجلا واحدا يأخذ لهما فسلم الشفعة لأحدهما عند القاضي وأخذها كلها للآخر فهو جائز وإن قال عند القاضي قد سلمت شفعة أحدهما ولم يبين أيهما هو وقال إنما طلبت شفعة الآخر ولم يكن له ذلك حتى يبين لأيهما سلم نصيبه ولأيهما يأخذ كذا في المبسوط. الوكيل بالشفعة إذا طلب الشفعة وادعى المشتري التسليم إن ادعى التسليم على الموكل، ويطلب يمين الوكيل بالله ما تعلم أن الموكل قد سلم الشفعة أو يطلب يمين الموكل بالله ما سلمني الشفعة فإن.

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor claims knowledge and demand but the buyer denies?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478,

page=286)

قال الشفيع علمت يوم كذا أو زمان كذا وطلبت وقالالمشتري لم تطل فالقول للمشتري

Sub-topic – Abu Yusuf's Specific Rulings

Mas'alah: Does Abu Yusuf require specifying the property in the pre-emption request?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=946)

وعن أبي يوسف أنه يشترط تسمية المبيع وتحديده؛ لأن المطالبة لا تصح إلا في معلوم.

Sub-topic – Witnessing (Ishhad) the Demand

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor witnessing his demand upon learning of the sale?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4386)

قال (وإذا علم الشفيع بالبيع أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة)

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor witnessing his claim upon learning of the sale?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=331)

(وإذا علم الشفيع بالبيع) من المشتري أو رسوله أو عدل أو عدد (أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة) وهو طلب المواثبة، والإشهاد فيه ليس بلازم؛ وإنما هو لنفي

Mas'alah: Is witnessing (ishhad) necessary for the demand of pre-emption?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1915)

قوله: (والمراد بقوله في الكتاب: أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة طلب المواثبة، والإشهاد فيه ليس بلازم إنما هي لنفي التجاحد-

Sub-topic – Immediate vs. Delayed Demand

Mas'alah: What must the pre-emptor do upon learning of the sale?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=331)

وإذا علم الشفيع بالبيع أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة ــــــــ

Mas'alah: Can the pre-emptor demand immediate payment after granting a month's delay?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

المشتري إذا شفع إلى الشفيع واستمهله شهرا فأمهله ثم رجع الشفيع وطالبه في الحال كان له ذلك *

Mas'alah: Does the immediate demand of pre-emption require a subsequent demand of witnessing?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1457)

قال قاضيخان: إذا صدر منه طلب المواثبة يحتاج إلى طلب الإشهاد.

Sub-topic – Effect of Silence or Inaction

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor remains silent after demanding and witnessing his claim?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1485)

مسألة: [سكوت الشفيع بعد المطالبة والإشهاد] قال: (وإذا طلب الشفيع، وأشهد على الطلب، ثم لم يطالب بها، فإن أبا حنيفة وأبا يوسف قالا: هو على شفعته أبدا؛ لان الشفعة قد ثبتت بالطلب؛ وصارت له، فلا يبطلها السكوت، وترك المطالبة، كما لا تبطل سائر الحقوق بترك المطالبة. وقال محمد: إذا ترك مطالبته شهرا: بطلت شفعته) . وذلك لأنه لا يجوز أن يعطل على المشتري نصرفه فيها، وثمن الدار جميعا. ألا ترى أن ما يتصرف فيه البناء، والغرس، معرض للتلف والنقض؛

لأن للشفيع متى جاء أن يأخذه برفع البناء، وقلع الغرس. وإنما للشفيع حق الأخذ، وليس له إبطال حق الغير، فيقال له: إما أن تأخذ، فتحصل للمشتري الثمن، أو تترك، فتحصل له الدار. وإنما وقت لذلك شهرا اجتهادا، وجعله حدا فاصلا بين القليل والكثير، وقد قالوا جميعا فيمن حلف ليقضين فلانا ماله عاجلا أو قريبا، ولا نية له، أنه على أقل من شهر، فلم يجعلوا الشهر قريبا ولا عاجلا.

Mas'alah: What happens if the pre-emptor fails to demand immediately despite being present?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=799)

وأما إذا عقد البيع في غير الموضع الذي فيه الدار والشفيع حاضر فلم يطالبهما بالشفعة وحضر موضع الدار وأشهد ثم بطلت شفعته حيث ترك المطالبة مع القدرة عليها

Sub-topic – Types of Demand (Talab)

Mas'alah: What is the second type of demand (demand from the opponent) in pre-emption?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=798)

والطلب الثاني المطالبة من الخصم لأن المطالبة لا بد لها من مطالب ومطلوب فإن كان المبيع لم يقبض بعد فالشفيع بالخيار بين مطالبة البائع أو

المشتري أو الطلب عند المبيع والإشهاد عليه لأن المشتري مالك والبائع صاحب يد فيصح من الشفيع المخاصمة معهما لنقل الملك واليد فأما المبيع فيتعلق الشفعة به فيقوم الطلب عنده مقام الطلب منهما باعتبار الحاجة

Sub-topic – Demand for Partial Property

Mas'alah: What is Abu Yusuf's view on the pre-emptor's demand for half in the two cases?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=324)

1293. وروى عن أبي يوسف أنه قال: لا يكون تسليما في المسألتين جميعا

BAB 11

باب الشفعة في المشاع

The Chapter on Pre-emption in Undivided Property

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Effect of Partition on Pre-emption

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a buyer purchases half an undivided property and then partitions it?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=628)

)

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a buyer purchases half an undivided property and then partitions it?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=628)

اشترى نصف دار غير مقسوم فقاسم) المشتري (البائع أخذ الشفيع نصيب المشتري الذي حصل له بالقسمة) وإن وقع في غير جانبه على الاصح (

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a buyer partitions an undivided property after purchase?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=964)

ومن اشترى نصف دار غير مقسوم فقاسمه البائع أخذ الشفيع النصف الذي صار للمشتري أو يدع" لأن القسمة من تمام القبض لما فيه من تكميل الانتفاع ولهذا يتم

القبض بالقسمة في الهبة، والشفيع لا ينقض القبض وإن كان له نفع فيه بعود العهدة على البائع، فكذا لا ينقض ما هو من تمامه، بخلاف ما إذا باع أحد الشريكين نصيبه من الدار المشتركة وقاسم المشتري الذي لم يبع حيث يكون للشفيع نقضه، لأن العقد ما وقع مع الذي قاسم فلم تكن القسمة من تمام القبض الذي هو حكم العقد بل هو تصرف بحكم الملك فينقضه الشفيع كما ينقض بيعه وهبته، ثم إطلاق الجواب في الكتاب يدل على أن الشفيع يأخذ النصف الذي صار للمشتري في أي جانب كان وهو المروي عن أبي يوسف، لأن المشتري لا يملك إبطال حقه بالقسمة وعن أبي حنيفة أنه إنما يأخذه إذا وقع في جانب الدار التي يشفع بها لأنه لا يبقى جارا فيما يقع في الجانب الآخر. قال: "

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer partitions the property with the seller?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=748)

قال ومن اشترى نصف دار غير مقسوم فقاسمه البائع أخذ الشفيع النصف الذي صار للمشتري أو يدع لأن القسمة من تمام القبض لما فيه من تكميل الانتفاع ولهذا يتم القبض بالقسمة في الهبة والشفيع لا ينقض القبض وإن كان له نفع فيه بعود العهدة على البائع فكذا لا ينقض ما هو من تمامه بخلاف ما إذا باع أحد الشريكين نصيبه من الدار المشتركة وقاسم المشتري الذي لم يبع حيث يكون للشفيع نقضه لأن العقد ما وقع مع الذي قاسم فلم تكن القسمة من تمام القبض الذي هو حكم العقد بل هو تصرف بحكم الملك فينقضه الشفيع كما ينقض بيعه وهبته ثم إطلاق الجواب في الكتاب يدل على أن الشفيع يأخذ النصف الذي صار للمشتري في أي جانب كان وهو المروي عن أبي

يوسف رحمه الله لأن المشتري لا يملك إبطال حقه بالقسمة وعن أبي حنيفة رحمه الله أنه إنما يأخذه إذا وقع في جانب الدار التي يشفع بها لأنه لا يبقى جارا فيما يقع في الجانب الآخر

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when half an undivided house is sold and then partitioned?

Source Book: Al-Jami' al-Saghir wa Sharhuhu al-Nafi' al-Kabir (book_id=5119, page=295)

رجل اشترى نصف دار غير مقسوم فقاسمه البائع أخذ الشفيع النصف الذي صار للمشتري أو يدع

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption after division?

Source Book: Al-Lubab fi al-Jam' Bayna al-Sunnah wa al-Kitab (book_id=5137, page=488)

وروى البخاري: عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال: "قضى النبي [صلى الله عليه وسلم] بالشفعة في (كل) ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة" .

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when boundaries are set?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1477)

أبي هريرة: "أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت

الحدود فلا شفعة" ، رواه أبو عاصم النبيل عن مالك عن الزهري.

Sub-topic – Pre-emption in Real Estate vs. Movable Property

Mas'alah: What is the Hanafi ruling on pre-emption in land, houses, and real estate versus animals?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1409)

قال ابو حنيفة لا شفعة الا في ارض او دار او عقار ولا شفعة في شيء من الحيوان ولا غيره وقال اهل المدينة الشفعة فيما لم يقسم فاذا وقعت الحدود فلا شفعة وقد روى اهل المدينة فيما قالوا رواية وروى اهل العراق فيما قالوا روايات كثيرة فقال اهل المدينة ان رسول الله صلى الله عليه وآله

Sub-topic – Pre-emption Rights of Co-owners

Mas'alah: What is the chapter on a person buying a share in jointly owned land?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1431)

باب الرجل يشتري شقصا في ارض مشتركة –

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a person buys a share of a house?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1433)

باب الرجل يشتري شقصا من دار فيها شفعة –

Sub-topic – Rulings on Indivisible Property

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for indivisible property?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1433)

وقال محمد أخبرونا عن رجل توفي وترك ارضا صغيرة وترك ولدا كثيرا اذا قسمت الأرض بينهم لصغرها وكثرتهم لم يصب كل انسان منهم شيئا ينتفع به فباع رجل نصيب اما لهم ان يأخذوا بالشفعة أرأيتم حماما بين الرجلين باع احدهما نصيبه وهذا لا يستقيم قسمته اما لشريكه ان يأخذ بالشفعة أرأيتم رجلين بينهما جدار بأصله ليس لهما معه شيء غيره باع احدهما نصيب اما للآخر ان يأخذ بالشفعة فهذا ما لا يستقيم قسمته ولا يقع فيه الحدود ولو كان من الاشياء شيء ينبغي ان يكون فيه الشفعة دون ما سواه لكان ينبغي ان تكون الشفعة فيما لا يقسم قسم نصيبه لقوله لا يدخل عليه في نصيبه ضرر والذي يقدر على قسمته اقرب الى شفعة الجار الذي أبطلتم من الذي لا يقدر على قسمته هذا كله امر واحد ما قدر على قسمته وما لم يقدر على قسمته فالشفعة فيه جائزة ثابتة ولئن كان ما قد قسم لا شفعة فيه كما زعمتم انه ينبغي ان يكون ما يقسم مما لا يقسم يقرب الى ان لا يكون فيه قسمة وبين الذي لا يقسم على حال لان الذي لا يقسم لا يضره الاخذ بالشفعة لان نصيبه يقسم فينتفع به والذي لا يقسم لضرورة لا ينتفع به بنصيبه فينبغي ان يكون هذا احق بالشفعة حتى يكثر نصيبه بما يأخذ بالشفعة فينتفع به –

Mas'alah: Does pre-emption apply to indivisible real estate?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=797)

ويستوي الجواب عندنا في العقار الذي تجوز قسمته والذي لا تجوز قسمته كالحمام والرحى والبئر والنهر والدور الصغائر وعند الشافعي لا يجب فيما لا يقسم

Sub-topic – Pre-emption in Sequential Sales

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a property is sold in two separate transactions?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=282)

(قوله: وإن باع سهما منها بثمن، ثم باع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الأول دون الثاني) وهو أيضا حيلة أخرى، وإنما كان كذلك؛ لأن الشفيع جار فيه، والجار يستحق ببيع بعض الدار كما يستحق ببيع جميعها وصورتها رجل له دار تساوي ألفا فأراد بيعها على وجه لا يأخذها الشفيع فإنه يبيع العشر منها مشاعا بتسعمائة، ثم يبيع تسعة أعشارها بمائة فالشفعة إنما تثبت في عشرها خاصة بثمنه ولا تثبت له الشفعة في التسعة الأعشار؛ لأن المشتري حين اشترى تسعة أعشارها صار شريكا فيها بالعشر.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a buyer purchases a share then the remainder?

Source Book: Al-Nutaf fi al-Fatawa (book_id=5127, page=501)

الشقص ولو ان رجلا اشترى شقصا من دار مشاعا غير مقسوم ثم اشترى الباقي فاذا جاء الشفيع فانه يأخذ الشقص الذي اشتراه اولا ولا تكون له الشفعة في الباقي لان المشتري صار شريكا حين اشترى

Mas'alah: What is the pre-emption right of an absent co-owner when shares are sold sequentially?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=897)

ولو كانت لأربعة نفر فاشترى رجل نصيب الثلاثة واحدا بعد واحد والشريك الرابع غائب ثم حضر فله أن يأخذ نصيب الأول وهو نصيب في الآخرين شفيع مع المشتري *

Sub-topic – Pre-emption in Undivided vs. Divided Property

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in undivided shares?

Source Book: Al-Lubab fi al-Jam' Bayna al-Sunnah wa al-Kitab (book_id=5137, page=488)

فإن قيل: فقد قال رسول الله [صلى الله عليه وسلم]) : "الشفعة في كل شرك بأرض أو ربع (أو) حائط" .

Mas'alah: Does shuf'a apply only to undivided property with known boundaries?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1479)

وكذلك ما روى صالح بن أبي الأخضر عن الزهري عن أبي سلمة عن جابر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "الشفعة فيما لم يقسم، وتعرف حدوده" . معناه: أن هذه الشفعة التي تجب بالشركة، لا تجب بغيرها من الجوار ونحوه.

Sub-topic – Hadith Evidence for Pre-emption

Mas'alah: How is the hadith on pre-emption in undivided property interpreted?

Source Book: Al-Lubab fi al-Jam' Bayna al-Sunnah wa al-Kitab (book_id=5137, page=489)

(ثم) لو ثبت هذا الحديث واتصل إسناده لم يكن فيه عندنا ما يخالف الحديث الذي ذكرناه، عن عطاء، عن جابر، لأن الذي في هذا الحديث (إخبار عن قضاء رسول الله [صلى الله عليه وسلم] بقوله: "قضى رسول الله) صلى الله عليه وسلم، بالشفعة فيما لم يقسم" . فكان بذلك مخبرا عن رسول الله [صلى الله عليه وسلم] بما قضى. ثم قال بعد ذلك: فإذا وقعت الحدود فلا شفعة. وكان ذلك قولا من رأيه لم يحكه عن رسول الله [صلى الله عليه وسلم] . وإنما يكون هذا الحديث حجة علينا لو كان رسول الله قال: "الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة" .

Mas'alah: What hadiths support limiting pre-emption to undivided partners?

Source Book: Ikhtilaf Abi Hanifah wa Ibn Abi Layla (book_id=6753, page=39)

رضي الله عنهما وعن الحكم عن يحيى عن علي رضي الله عنه أنهما قالا: لا شفعة إلا لشريك لم يقاسم. أخبرنا الحجاج بن أرطاة عن عمرو ابن شعيب عن عمرو بن الشريد عن أبيه قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –

Mas'alah: What is the hadith evidence that pre-emption is only for undivided property?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1477)

وفي بعض الألفاظ: "إنما جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم الشفعة فيما لم يقسم" .

BAB 12

باب الشفعة في غير العقار

The Chapter on Pre-emption in Non-Real Estate

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Scope of Pre-emption in Movable Goods

Mas'alah: Is there pre-emption for movable goods and ships?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=956)

قال: "ولا شفعة في العروض والسفن" لقوله عليه الصلاة والسلام: "لا شفعة إلا في ربع أو حائط" وهو حجة على مالك في إيجابها في السفن، ولأن الشفعة إنما وجبت لدفع ضرر سوء الجوار على الدوام، والملك في المنقول لا يدوم حسب دوامه في العقار فلا يلحق به وفي بعض نسخ المختصر ولا شفعة في البناء والنخل إذا بيعت دون العرصة وهو صحيح مذكور في الأصل، لأنه لا قرار له فكان نقليا، وهذا بخلاف العلو حيث يستحق بالشفعة ويستحق به الشفعة في السفل إذا لم يكن طريق العلو فيه، لأنه بما له من حق القرار التحق بالعقار.

Mas'alah: Is pre-emption applicable to movable goods and ships?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=742)

قال ولا شفعة في العروض والسفن لقوله عليه الصلاة والسلام لا شفعة إلا في ربع أو حائط وهو حجة على مالك رحمه الله في إيجابها في السفن ولأن الشفعة إنما وجبت لدفع ضرر سوء الجوار على الدوام والملك في المنقول لا يدوم حسب دوامه في العقار فلا يلحق به وفي بعض نسخ المختصر ولا شفعة في البناء والنخل إذا بيعت دون

العرصة

Mas'alah: Is pre-emption applicable to movable goods and ships?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=276)

(قوله: ولا شفعة في العروض ولا في السفن) وقال مالك: تجب الشفعة في السفن؛ لأنها تسكن كالعقار ولنا قوله: - عليه السلام - «لا شفعة إلا في ربع، أو حائط» ولأن السفن منقولة كالعروض ولا شفعة في المنقول؛ لأن الملك فيه لا يدوم كدوامه في العقار.

Mas'alah: In what types of property is shuf'a applicable?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=189)

(والشفعة واجبة في العقار) وما في حكمه كالعلو وإن لم يكن طريقه في السفل؛ لأنه التحق بالعقار بماله من حق. درر (وإن كان) العقار (مما لا يقسم) لوجود سببها، وهو الاتصال في الملك، والحكمة دفع ضرر سوء الجوار، وهو ينتظم القسمين (ولا شفعة في) المنقول مثل (العروض والسفن) ؛ لأنها إنما وجبت لدفع ضرر سوء الجوار، وهو على الدوام، والملك المنقول لا يدوم حسب دوامه في العقار، فلا يلحق به. هداية، ثم قال: وفي بعض نسخ الختصر "ولا شفعة في البناء، والنخل إذا بيعت دون العرصة" وهو صحيح مذكور في الأصل، لأنه لا قرار له فكان نقليا، وهذا بخلاف العلو، حيث يستحق بالشفعة، ويستحق به الشفعة في السفل إذا لم يكن طريق العلو فيه، لأنه بما له

من حق القرار التحق بالعقار. اهـ. قيدنا إذا لم يكن طريق العلو فيه لأنه إذا كان طريق العلو فيه يكون شريكا في الطريق.

Mas'alah: In what properties does pre-emption apply?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1470)

مسألة: قال أبو جعفر: (ولا شفعة فيما سوى الدور والأرضين) . وذلك لأنه لا خلاف بين الفقهاء في انتفاء وجوبها في الثياب ونحوها من العروض، والمعنى فيها: أن التأذي بالشركة فيها ليس على جهة الدوام والبقاء، فكذلك ما اختلفنا فيه من نحو الزورق، وما يوجب مخالفنا فيه الشفعة. وقد روي في آثار: "لا شفعة إلا في أرض أو ربع" . ذكره محمد بن الحسن، ولم يعزه إلى رجل بعينه. وروى جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم: "الشفعة في كل شرك في أرض، أو ربع، أو حائط" .

وهذا اللفظ ينفي وجوب الشفعة في غير العقار؛ لأن قوله: الشفعة للجنس، لدخول الألف واللام عليه، واستغراقه لجميع ما تناوله، فلا تبقى هناك شفعة في غير ما ذكر من الأرض، والربعة، والحائط. فإن قيل: روى أبو حمزة السكري عن عبد العزيز بن رفيع عن ابن أبي مليكة عن ابن عباس عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "الشريك شفيع، والشفعة في كل شيء" . قيل له: أصله مرسل فيما يقال، لو يسنده إلا أبو حمزة السكري. وقد رواه شعبة، وحريز، وأبو بكر بن عياش وغيرهم، عن عبد العزيز بن رفيع عن ابن أبي مليكة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "الشفعة في العبد، وفي كل شيء" . لفظ شعبة. ولو ثبت وصح كان معنى قوله: "في كل شيء: من العقار، أو

الأرضين، على ما روي في الأخبار الأخر." وأما قوله: "الشفعة في العبد" : فقد ذكر في هذا الحديث، وروي بإسناد آخر، وهو ما حدثنا عبد الباقي بن قانع قال: حدثنا أحمد بن علي الخزار وعبد الله بن أحمد بن حنبل قالا: حدثنا عفان بن مخلد البلخي قال: حدثنا عمر بن هارون البلخي قال: حدثنا شعبة عن أبي بشر عن

سعيد بن جبير عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "في العبد شفعة، وفي كل شيء" . ولو ثبت هذا اللفظ: احتمل أن يكون معنى قوله: "في العبد شفعة" : فيما بيع من العقار بعبد. وفائدته أن كون العبد مما لا مثل له، لا يمنع وجوب الشفعة، وإن كان الشفيع إنما كان يأخذ بالبدل، فإذا لم يكن للعبد مثل، أخذه بقيمته.

Mas'alah: What property qualifies for pre-emption in Hanafi fiqh?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=797)

ومنها أن يكون المبيع عقارا أو في معناه وقال مالك يثبت في المنقول الذي هو نظيره وهو السفن ولهذا قال إذا بيعت الضيعة ببقرها ومماليك يعملون فيها يجب الشفعة في الكل وعندنا لا يستحق فيما ليس بعقار من البقر والعبيد وأصله ما روي عن النبي عليه السلام أنه قال لا شفعة إلا في ربع أو حائط

Sub-topic – Pre-emption in Buildings and Trees Without Land

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for buildings and palm trees sold without land?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=743)

وهو صحيح مذكور في الأصل لأنه لا قرار له فكان نقليا وهذا بخلاف العلو حيث يستحق بالشفعة ويستحق به الشفعة في السفل إذا لم يكن طريق العلو فيه لأنه بماله من حق القرار التحق بالعقار

Mas'alah: What is the ruling on trees being considered immovable property according to al-Maqdisi?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=594)

وفي حاشية أبي السعود هناك: أقول: نقل الحموي عن المقدسي التصريح بأن الشجر عقار. اهـ.

Sub-topic – Pre-emption in Slaves, Animals, and Garments

Mas'alah: Is there pre-emption in the sale of a slave, animal, or garment?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1432)

باب الرجل يشتري العبد أو الدابة او الثوب إنه لا شفعة في ذلك –

Mas'alah: What is the Hanafi and Madani ruling on pre-emption for slaves, animals, and garments?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1432)

قال محمد قال ابو حنيفة رضي الله عنه لا شفعة عندنا في عبد ولا وليدة ولا في شيء من الحيوان ولا ثوب وكذلك قال أهل المدينة وكذلك قول م

Sub-topic – Pre-emption in Wells and Water Rights

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when one of two partners sells his share of a well?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1432)

باب الرجلين يكون بينهما البئر فيبيع احدهما نصيبه هل فيها شفعة – قال محمد قال ابو حنيفة رضي الله عنه في البئر يكون بين الرجلين لهما بياض ارض معها او ليس له ارض فباع احدهما نصيبه من ذلك كله ان لشريكه ان يأخذ بالشفعة وقال اهل المدينة في البئر ليس لها بياض انهه لا شفعة فيها وقالوا انما الشفعة فيما يقسم وتقع فيه الحدود من الأرض فأما ما لا يصلح فيه القسمة فلا شفعة فيها

Sub-topic – Pre-emption in Waqf and State Land Properties

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for trees and buildings on waqf or state land?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=281)

مادة (1019) الأشجار والأبنية المملوكة الواقعة في أرض الوقف أو الأراضي الأميرية هي في حكم المنقول لا تجري فيه الشفعة.

BAB 13

باب الشفعة في البيع الفاسد

The Chapter on Pre-emption in Defective Sale

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Definition of Defective Sale in Pre-emption

Mas'alah: Does the right of pre-emption depend on the validity of the sale?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=622)

ففي الفيض: حق الشفعة ينبني على صحة البيع اه.

Mas'alah: Is there pre-emption in a defective sale?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=625)

وفيه: شرى دارا إلى الحصاد فليس للشفيع أن يعجل الثمن ويأخذها بالشفعة لانه ملكها ببيع فاسد اه. قلت: وسيجئ أنه لا شفعة فيما بيع فاسدا ولو بعد القبض لاحتمال الفسخ. نعم إذا سقط الفسخ ببناء ونحوه وجبت.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a property is sold through a defective sale?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=625)

أو بيعت) الدار بيعا (فاسدا ولم يسقط فسخه فإن سقط) حق فسخه كأن بنى المشتري يها (تثبت) الشفعة كما مر)

Mas'alah: Is there pre-emption in a defective sale?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=627)

وقدمنا أنه لا شفعة فيما بيع فاسدا ولو بعد القبض لاحتمال الفسخ. نعم إذا سقط الفسخ بالبناء ونحوه وجبت، والله أعلم.

Mas'alah: Is pre-emption available in a defective sale?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3678)

وفيه شرى دارا إلى الحصاد فليس للشفيع أن يعجل الثمن ويأخذها بالشفعة لأنه ملكها ببيع فاسد اهـ. قلت: وسيجيء أنه لا شفعة فيما بيع فاسدا ولو بعد القبض لاحتمال الفسخ، نعم إذا سقط الفسخ ببناء ونحوه وجبت.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption after a defective sale?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3680)

البيع وصحح (أو بيعت) الدار بيعا (فاسدا ولم يسقط فسخه فإن سقط) حق فسخه كأن بنى المشتري فيها (تثبت) الشفعة كما مر (

Mas'alah: Is there pre-emption in a defective sale (bay' fasid)?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3688)

وقدمنا أنه لا شفعة فيما بيع فاسدا ولو بعد القبض لاحتمال الفسخ نعم إذا سقط الفسخ بالبناء ونحوه وجبت والله أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a defective sale (bay' fasid)?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2689)

قال – رحمه الله – (أو بيعت فاسدا ما لم يسقط حق الفسخ بشيء يسقطه كالبناء) ؛ لأن البيع الفاسد بعد القبض لا يفيد الملك للمشتري فلا يثبت للشفيع فيه حق مع بقاء ملكه وبعد القبض، وإن كان يفيده لكن حق البائع باق فيها ألا ترى أنه واجب الدفع لدفع الفساد ولهذا يحرم على المشتري التصرف فيه وفي إثبات الحق له تقرير فلا يجوز وإذا سقط حق الفسخ زال المانع من وجوب الشفعة

فتجب وقوله بالبناء مثال؛ لأنه ينقطع حق البائع بإخراج المشتري المبيع عن ملكه بالبيع أو غيره على ما تقرر في البيع الفاسد، فإذا أخرجه عن ملكه بالبيع كان للشفيع أن يأخذها بأي البيعين، فإن أخذها بالبيع الأول أخذها بالقيمة، وإن أخذها بالبيع الثاني أخذها بالثمن؛ لأن البيع الثاني صحيح وإذا أخرجها عن ملكه بالهبة أو جعلها مهرا أو غير ذلك نقض تصرفه وأخذ بقيمته لما ذكرنا وإذا بيعت دار بجنبها قبل القبض فللبائع الشفعة في المبيع لبقاء ملكه فيها، وإن سلمها بعد الحكم له لا تبطل، فإذا بيعت بعد القبض فاستردها البائع منه قبل أن يقضي له بالشفعة بطلت شفعته لخروجها عن ملكه قبل الأخذ فصار كما إذا باعها قبله. وإذا استردها بعد الحكم له بقيت على ملكه لما ذكرنا وقيد بقوله بيعت فاسدا ليفيد أن الفاسد قارن العقد واستمر بعده قيدناه به؛ لأن الفساد إذا كان بعد انعقاده صحيحا فحق الشفعة على حاله كذا في العناية واعترض على هذا بأنه لم لا يجوز أن لا يثبت المفسد في حق الشفيع كي لا يلزم تقرير الفساد وإذا ثبت في حق المشتري كما قلنا في خيار الشرط لا يثبت في حق الشفيع، وإن ثبت في حق المشتري وأجيب إن فساد البيع إنما يثبت لمعنى راجع إلى العوض فلو أسقطنا

العوض بقي بيع بلا عوض وهو فاسد أيضا والخيار ثبت لمعنى خارج عن العوضين فلو أسقطنا الخيار بقي بيع بلا خيار وهو مشروع

Mas'alah: Is there pre-emption in a defective sale?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5691)

قال: ومن ابتاع دارا شراء فاسدا فلا شفعة فيها. أما قبل القبض فلعدم زوال ملك البائع وبعد القبض لاحتمال الفسخ، وحق الفسخ ثابت بالشرع لدفع الفساد، [البناية] موقوف على وجودها م: (فكيف بدلالته) ش: أي فكيف يبطل خيار الرؤية بدلالة الإبطال؛ لأن ما لا يبطل بالصريح، فبالدلالة الأولى أن لا يبطل. م: (ثم إذا حضر شفيع الدار الأولى فله أن يأخذها دون الثانية) ش: يعني إذا اشترى دارا بشرط الخيار ولها شفيع ثم بيعت دار أخرى بجنبها ثم حضر الشفيع فله أن يأخذ الأولى بالشفعة دون الثانية؛ لأنه إنما يكون له الشفعة في الثانية بسبب الجوار بالدار الأولى ولم يكن له جوار الأولى حين بيعت الثانية؛ لأنه ما كان يملكها حينئذ. وإنما حدث له جوار بعد ذلك، وإنما يأخذ الأولى فحسب؛ لأنه كان جارها حين بيعت إلا إذا كان له دار أخرى بجنب الدار الثانية، فحينئذ يأخذ الدارين جميعا بالشفعة م: (لانعدام ملكه في الأولى) ش: أي ملك الشفيع الذي حضر في الدار الأولى م: (حين بيعت الثانية) ش: لأنه إنما يتملك الآن فلا يصير بها جارا للدار أو شريكا من وقت العقد. [الشفعة فيما إذا ابتاع دارا شراء فاسدا] م: (قال: ومن ابتاع دارا شراء فاسدا فلا شفعة فيها) ش: أي قال القدوري: ابتاع أي اشترى فيها، أي في الدار المشتراة شراء فاسدا ولا خلاف فيها للفقهاء. وفي "الذخيرة" هذا إذا وقع البيع فاسدا في الابتداء، أما إذا وقع صريحا ثم قد فسد بقي حق الشفعة كما لو اشترى النصراني دارا بخمر فلم يتقابضا حتى أسلما أو

أسلم أحدهما، أو قبض الدار ولم يقبض الخمر، فإن البيع يفسد وللشفيع أن يأخذها بالشفعة م: (أما قبل القبض لعدم زوال ملك البائع وبعد القبض لاحتمال الفسخ وحق الفسخ ثابت بالشرع لدفع الفساد) ش: أي هو ثابت بأمر الشرع بلا اختيار من الشفيع فلا تثبت الشفعة مع أن الفسخ ثابت من جهة الشرع يكون الشارع أمر بتقرير أمر قد أمر برفعه، هذه مناقضة ظاهرة، والشارع يتعالى عن مثل ذلك. فإن قلت: ينبغي أن لا ينعقد البيع الفاسد إذ في انعقاده تقرير من الشارع هذا العقد مع أنه أمر برفعه فيكون تناقضا. قلت: تخلل هنا فعل اختياري وهو إقدام البائع على البيع، وجاز أن يؤخذ فعل حرام، ويترتب عليه أحكام كما إذا وطئ امرأته في حالة الحيض يثبت نسب الولد مع حرمة الفعل. وقلنا: إن الملك لا يثبت في البيع الفاسد قبل القبض، إذ لو ثبت الملك يلزم للبائع تسليمه وهو مأمور بنقضه فيلزم التناقض فيثبت الملك بالقبض لإضافة الملك إلى فعل اختياري وهو القبض. وقلنا: إن الملك لا يثبت في البيع الفاسد قبل القبض يوجب القيمة دون الثمن

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a defective sale?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2398)

ومن ابتاع دارا شراء فاسدا فلا شفعة فيها أما قبل القبض فلبقاء ملك البائع فيها وأما بعد القبض فلاحتمال الفسخ فإن بنى فيها ينقطع حق البائع في الاسترداد ويجب على المشتري قيمتها وتجب للشفيع الشفعة فيها عند أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - وعندهما لا ينقطع حقه في الاسترداد فلا يجب فيها الشفعة وللشفيع أن يأمر المشتري بهدم البناء فإن اتخذها المشتري مسجدا فعلى هذا، الخلاف، وقيل ينقطع حقه إجماعا

كذا في الكافي.

Mas'alah: Is there pre-emption in a defective sale?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=958)

قال: "ومن ابتاع دارا شراء فاسدا فلا شفعة فيها" أما قبل القبض فلعدم زوال ملك البائع، وبعد القبض لاحتمال الفسخ، وحق الفسخ ثابت بالشرع لدفع الفساد، وفي إثبات حق الشفعة تقرير الفساد فلا يجوز، بخلاف ما إذا كان الخيار للمشتري في البيع الصحيح لأنه صار أخص به تصرفا وفي البيع الفاسد ممنوع عنه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a defective (fasid) sale?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=744)

قال ومن ابتاع دارا شراء فاسدا فلا شفعة فيها أما قبل القبض فلعدم زوال ملك البائع وبعد القبض لاحتمال الفسخ وحق الفسخ ثابت بالشرع لدفع الفساد وفي إثبات حق الشفعة تقرير الفساد فلا يجوز بخلاف ما إذا كان الخيار للمشتري في البيع الصحيح لأنه صار أخص به تصرفا وفي البيع الفاسد ممنوع عنه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a property is purchased through a defective sale?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=279)

(قوله: ومن ابتاع دارا شراء فاسدا فلا شفعة فيها) أما قبل القبض فلعدم زوال ملك البائع، وأما بعد القبض فلاحتمال الفسخ، وفي إثبات الشفعة تقرير للفساد فلا يجوز.

Mas'alah: Is there pre-emption in a defective sale?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=191)

(ومن ابتاع) أي: اشترى (دارا شراء فاسدا فلا شفعة فيها) أما قبل القبض فلعدم زوال ملك البائع، وبعد القبض لاحتمال الفسخ، وحق الفسخ ثابت بالشرع لدفع الفساد، وفي إثبات حق الشفعة تقرير الفساد، فلا يجوز (فإن سقط الفسخ) بوجه من الوجوه (وجبت الشفعة) لزوال المانع.

Mas'alah: Is there a right of pre-emption in a defective sale?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3010)

ولا شفعة في الشراء الفاسد؛ لأن وجوب الشفعة تعتمد انقطاع حق البائع وعند فساد البيع حق البائع لم ينقطع؛ ولأن في إثبات حق الأخذ للشفيع تقرير للبيع الفاسد، وهو معصية، والتقرير على المعصية معصية، فإن سلمها المشتري للشفيع بالثمن الذي أخذها به وسماه له جاز ذلك؛ لأن التسليم بالشفعة سمي بغير قضاء في حكم البيع المبتدأ ولو باعه المشتري ابتداء جاز بيعه وكان عليه قيمة الدار فكذلك إذا سلمها للشفيع، ألا ترى أنه لو ورث دارا فسلمها للشفيع بألف درهم كان ذلك بيعا منه ولو اشترى بيعا منقولا

Mas'alah: Why is there no pre-emption in a defective sale (bay' fasid)?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3042)

ولا شفعة في البيع الفاسد إن قبضها المشتري، أو لم يقبضها أما قبل القبض فلبقاء ملك البائع فيها وأما بعد القبض فلبقاء حقه في استردادها. ووجوب الشفعة بغير انقطاع حق البائع عن الدار،

Mas'alah: Is there a right of pre-emption in a defective sale?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3086)

وعن أبي نصر أنه كان يقول: وليس هذا كمن يشتري لنفسه؛ لأن الوكيل اشترى لغيره، قال: ولو أقام أخذ الوكيل مقام الموكل في هذا الشراء لا ينعقد، لكن الطريق الأول أعجب إلي، ولا شفعة في الشراء الفاسد سواء كان المشترى مما يملك بالقبض أو لا يملك، وسواء كان المشتري قبض المشترى أو لم يقبض، إن لم يقبض فلبقاء ملك البائع وإن قبض حقه في الاسترداد، وهذا إذا وقع البيع فاسدا، أما إذا فسد بعد انعقاده صحيحا، فحق الشفيع يبقى على حاله.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) when the sale is defective (fasid)?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1145)

(ومنها) زوال حق البائع فلا تجب الشفعة في المشترى شراء فاسدا؛ لأن للبائع حق النقض والرد إلى ملكه ردا للفساد، وفي إيجاب الشفعة تقرير الفساد حتى لو سقط حق

الفسخ بأسباب مسقطة للفسخ كالزيادة وزوال ملك المشتري ونحو ذلك كان للشفيع أن يأخذ بالشفعة؛ لأن المانع قيام الفسخ وقد زال كما لو باع بشرط الخيار له ثم أسقط الخيار وجبت الشفعة لزوال المانع من الوجوب وهو الخيار فكذا هذا ولو باعها المشتري شراء فاسدا بيعا صحيحا فجاء الشفيع فهو بالخيار؛ إن شاء أخذها بالبيع الأول وإن شاء أخذها بالبيع الثاني؛ لأن حق الشفيع ثابت عند كل واحد من البيعين لوجود سبب الثبوت عند كل واحد منهما وشرائطه فكان له الخيار. غير أنه إن أخذ بالبيع الثاني أخذ بالثمن وإن أخذ بالبيع الأول أخذ بقيمة المبيع يوم القبض؛ لأن الشفيع يتملك بما تملك به المشتري، والمشتري الثاني تملك بالثمن؛ لأن البيع الثاني صحيح، والبيع الصحيح يفيد الملك بالمسمى وهو الثمن، والمشتري الأول تملك المبيع بقيمته؛ لأن البيع الفاسد يفيد الملك بقيمة المبيع لا بالثمن وإنما تعتبر قيمته يوم القبض؛ لأن المبيع بيعا فاسدا مضمون بالقبض كالمغصوب؛ وعلى هذا الأصل يخرج قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – فيمن اشترى أرضا شراء فاسدا فبنى عليها أنه يثبت للشفيع حق الشفعة؛ لأن حق البائع في القبض قد زال بالبناء وبطل فزال المانع من وجوب الشفعة. وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يثبت؛ لأن حق البائع لم يبطل بالبناء فكان المانع قائما، وعلى هذا يخرج قول أبي حنيفة – رحمه الله – في المريض إذا باع الدار من وارثه بمثل قيمتها وشفيعها أجنبي أنه لا شفعة له؛ لأن بيع المريض مرض الموت عينا من أعيان ماله لوارثه فاسد عنده إلا إذا أجاز الورثة، وإن كان بمثل القيمة ولا شفعة له في البيع الفاسد إلا إذا أجاز فتجب الشفعة. ولو باعها من أجنبي بمثل قيمتها والوارث شفيعها لا شفعة للوارث عنده

أيضا؛ لأنه يصير كأنه باعها من الوارث ابتداء لتحول ملك الصفقة إليه أو لتقدير صفقة أخرى مع الوارث وذلك فاسد عنده، وعندهما تجب الشفعة للوارث؛ لأن العقد جائز،

هذا إذا باع بمثل القيمة فأما إذا باع وحابى بأن باعها بألفين وقيمتها ثلاثة آلاف؛ فإن باعها من الوارث وشفيعها أجنبي فلا شك أنه لا شفعة عند أبي حنيفة عليه الرحمة؛ لأن بيعها من الوارث بمثل القيمة فاسد عنده فبالمحاباة أولى ولا شفعة في البيع الفاسد، وعندهما البيع جائز ولكن يدفع قدر المحاباة فتجب الشفعة. ولو باع من أجنبي فكذلك لا شفعة للوارث عند أبي حنيفة – رحمه الله –؛ لأن الشفيع يأخذها بتلك الصفقة بالتحول إليه أو بصفقة مبتدأة مقدرة بينهما فكان بيعا من الوارث بالمحاباة، وسواء أجازت الورثة أو لم يجيزوا؛ لأن الإجازة محلها العقد الموقوف، والشراء وقع نافذا من المشتري؛ لأن المحاباة قدر الثلث وهي نافذة من الأجنبي فلغت الإجازة في حق المشتري فتلغو في حق الشفيع أيضا. وأما عندهما فقد اختلفت الروايات فيه؛ في رواية كتاب الشفعة من الأصل والجامع لا شفعة له، وفي رواية كتاب الوصايا له الشفعة، وهي من مسائل الجامع تعرف ثمة إن شاء الله تعالى.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a defective (fasid) sale?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4511)

قال (ومن ابتاع دارا شراء فاسدا فلا شفعة فيها) أما قبل القبض فلعدم زوال ملك البائع، وبعد القبض لاحتمال الفسخ، [فتح القدير]

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is purchased through a defective sale?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4511)

قوله ومن ابتاع دارا شراء فاسدا) قال صاحب العناية: وفي قوله ومن ابتاع دارا شراء فاسدا تلويح إلى أن عدم الشفعة إنما هو فيما إذا وقع فاسدا ابتداء، لأن الفساد إذا كان بعد انعقاده صحيحا فحق الشفعة باق على حاله اهـ وقال بعض الفضلاء في بيان وجه التلويح حيث أتى بالجملة الفعلية الدالة على الحدوث لا الاستمرار اهـ أقول: هذا الكلام منه

Mas'alah: Why is pre-emption not established in a defective sale?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4512)

وحق الفسخ ثابت بالشرع لدفع الفساد، وفي إثبات حق الشفعة تقرير الفساد فلا يجوز، بخلاف ما إذا كان الخيار للمشتري في البيع الصحيح لأنه صار أخص به تصرفا وفي البيع الفاسد ممنوع عنه قال (فإن سقط حق الفسخ [فتح القدير]

Mas'alah: What is the analysis of the phrase 'defective purchase' in the context of pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4512)

عجيب، لأن حدوث الفساد كما يوجد فيما إذا وقع في ابتداء العقد يوجد أيضا فيما إذا وقع بعد انعقاده صحيحا، بل الحدوث في الصورة الثانية أظهر وأجلى لأن الفساد يحصل فيها بعد أن لم يكن في ابتداء العقد وأما في الصورة الأولى فهو حاصل في الابتداء والانتهاء ففيها استمرار الفساد بالنسبة إلى الصورة الثانية، فمجرد الإتيان بالجملة الفعلية إن لم يكن ملوحا إلى الثانية فلا أقل من أن يكون ملوحا إلى الأولى

والصواب أن وجه التلويح إلى ذلك هو أنه جعل قوله شراء فاسدا قيدا للابتياع الذي هو أصل العقد، فعلم به أن المراد هو الفساد في ابتداء العقد لا الفساد الطارئ وهذا مما لا سترة به)

Mas'alah: Is there pre-emption in a defective sale (bay' fasid) of real estate?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1463)

(ولا) شفعة (في البيع) أي في عقار البيع (الفاسد) أما قبل قبض المبيع، فلعدم زوال الملك عنه. وأما بعد قبضه، فلاحتماله للفسخ، لأن كل واحد من المتعاقدين بسبيل من فسخه، إذ فسخه حق الشرع، وفي إثبات الشفعة إسقاط حق فسخه، وفي إسقاط حق فسخه تقرير فساده (إلا بعد سقوط فسخه) فإن باعه المشتري من آخر فإن فيه الشفعة، لأن امتناع حق الشفعة إنما كان لثبوت حق الفسخ وقد سقط، فصار كما لو كان في البيع خيار البائع فأسقطه. – --

***

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a defective sale?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1238)

وفي التنوير قضى الشفعة للشفيع ليس له تركها الطلب في بيع فاسد وقت انقطاع حق

البائع اتفاقا.

Mas'alah: Is there a right of pre-emption in a defective sale?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=107)

ومن ابتاع دارا شراء فاسدا فلا شفعة لها ولكل

Mas'alah: Is pre-emption applicable to a defective sale?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=19)

(مادة 115) لا شفعة فيما بيع بيعا فاسدا إلا إذا انقطع حق البائع عنه بأن قبضه المشتري وتصرف فيه تصرفا يمنع فسخ البيع كأن وهبه أو بنى أو غرس فيه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a defective sale (bay' fasid)?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=796)

وفي البيع الفاسد إذا ملك عند القبض لا يستحق الشفعة ما لم يبطل حق الفسخ إما لاتصال المبيع بزيادة أو بزوال ملك المشتري لأن حق الفسخ ثبت لحق الشرع

Sub-topic – Establishment of Pre-emption in Defective Sales

Mas'alah: When does the right of pre-emption arise in a defective sale, gift with compensation, or sale with option?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=624)

)

Mas'alah: When does the right of pre-emption arise in a defective sale, gift with compensation, or sale with option?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=624)

الطلب في بيع فاسد وقت انقطاع حق البائع اتفاقا وفي هبة بعوض) مشروط ولا شيوع فيهما (وقت التقابض) وفي بيع فضولي أو بخيار بائع وقت البيع عند الثاني ووقت الاجازة عند الثالث، وبخيار مشتر وقت البيع اتفاقا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a defective sale is not yet delivered?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2398)

وإن اشتراها شراء فاسدا ولم يقبضها حتى بيعت دار إلى جنبها فللبائع أن يأخذ هذه الدار بالشفعة؛ لأن الأولى في ملكه بعد فيكون جارا بملكه للدار الأخرى، ثم إن سلمها

البائع قبل الحكم بالشفعة بطلت شفعته ولا شفعة فيها للمشتري؛ لأن جواره حادث بعد بيع تلك الدار كذا في المبسوط.

Mas'alah: When must the demand for pre-emption be made in a defective sale?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1401)

لكن في البيع الفاسد لا يلزم إجراء طلب المواثبة عند سماع عقد البيع , بل يلزم إجراؤه وقت انقطاع حق الفسخ , وذلك كما هو مبين في شرح المادة , (1026)

Mas'alah: When does the right of pre-emption become established after a defective sale?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=108)

واحد من المتعاقدين الفسخ فإن سقط الفسخ وجبت الشفعة

Mas'alah: What is the basis for taking property by pre-emption in a defective sale?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=797)

وإذا أخذ الشفيع المشتري شراء فاسدا بالشفعة يأخذه بقيمته يوم قبض لأن القيمة فيه بمنزلة الثمن في الشراء الصحيح

Sub-topic – Effect of Buyer's Possession and Improvements

Mas'alah: What is the ruling on building on property purchased through a defective sale or received as a gift, and how does it relate to pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5666)

لأنه حصل بتسليط من جهة من له الحق، ولأن حق الاسترداد فيهما ضعيف، ولهذا لا يبقى بعد البناء، وهذا الحق يبقى فلا معنى لإيجاب القيمة كما في الاستحقاق والزرع يقلع قياسا، وإنما لا يقلع استحسانا لأن له نهاية معلومة ويبقى بالأجر [البناية] أن المشتري شراء فاسدا إنما لا ينقض البائع بناءه لوجود التسليط فيه. وإنما قيد بقوله عند أبي حنيفة لأن عدم استرداد البائع في الشراء الفاسد إذا بنى المشتري في المشتري إنما هو قوله وأما عندهما فله الاسترداد بعد البناء كالشفيع في ظاهر الرواية م: (لأنه) ش: أي لأن البناء في الموهوب والمشتري شراء فاسدا م: (حصل بتسليط من جهة من له الحق) ش: وهو البائع في الشراء، والواهب في الموهوب م: (ولأن حق الاسترداد فيهما ضعيف) ش: عطف على قوله لأنه حصل، أي في الهبة والبيع الفاسد. م: (ولهذا) ش: ولكون حق الاسترداد ضعيفا فيهما م: (لا يبقى بعد البناء، وهذا الحق) ش: أي في حق الشفيع م: (يبقى فلا معنى لإيجاب القيمة كما في الاستحقاق) ش: يعني إذا ثبت التكليف بالقلع فلا معنى لإيجاب القيمة على الشفيع؛ لأنه بمنزلة المستحق، والمشتري إذا بنى أو غرس ثم استحق يرجع المشتري بالثمن وقيمة البناء والغرس على البائع دون المستحق، فكذلك هاهنا. وقال الكاكي: قوله فلا معنى لإيجاب القيمة على الشفيع لتأكد حقه كما لا يجب على المستحق قيمة بناء المشتري بأن يرجع المشتري بقيمة

البناء على البائع وقال الأترازي عند قوله ولهذا لا يبقى بعد البناء فيه نظر لأن الاسترداد بعد البناء في الشراء الفاسد إنما لا يبقى على مذهب أبي حنيفة لا على مذهب أبي يوسف فكيف يحتج بمذهب أبي حنيفة على صحة مذهبه، ولأبي يوسف أن يقول هذا مذهبك لا مذهبي وعندي حق الاسترداد بعد البناء باق في الشراء الفاسد. وأجيب بأنه يكون على غير ظاهر الرواية، أو لأنه لما كان ثابتا بدليل ظاهر لم يعتبر بخلافهما. فإن قبل: لو صبغ المشتري المشفوعة بأن أجرى بها بأشياء ثم أخذها الشفيع إن شاء أعطى ما زاد فيها، وإن شاء ترك. والمسألة في العيون في الفرق بين البناء والصبغ. قلنا: وهو أيضا على الاختلاف، ولو كان على الاتفاق ففرق محمد، فقال البناء إذا نقض لا يلحق المشتري ضرر؛ لأنه يسلم له النقض، ولا كذلك إذا نقض الصبغ، إليه أشار في "الذخيرة" . م: (والزرع يقلع قياسا) ش: جواب عن قوله وكما إذا زرع المشتري، أي القياس يقتضي أن الزرع أيضا يقلع؛ لأنه يشغل ملك الغير م: (وإنما لا يقلع استحسانا؛ لأن له نهاية معلومة ويبقى بالأجر) ش: بتشديد القاف كما في الإجارة، وبه قال بعض أصحاب الشافعي.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer plants trees on land purchased through a defective sale?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3044)

وإذا اشترى أرضا شراء فاسدا فزرعها وغرس فيها الشجر فنقضها ذلك، ثم جاء الشفيع، والبائع فللشفيع أن يأخذها بقيمتها في قياس قول أبي حنيفة؛ لأن الغرس، كالبناء فكما لا ينقض بناء المشتري لحق البائع عنده فكذلك لا تقلع أشجاره وإذا انقطع حق البائع في الاسترداد وجب للشفيع فيها الشفعة بقيمتها، إلا أنه يطرح عنه من

ذلك بقدر ما نقض الأرض من عمل المشتري؛ لأنه في معنى المتلف لجزء منها، وقد بينا أن لما يتلفه المشتري حصة من الثمن في حق الشفيع يطرح عنه بقدره، كالبناء إذا أحرقه وعند أبي يوسف ومحمد يقلع الشجر كما يهدم البناء ويرد على البائع، ولا شفعة فيها، وكذلك إن اتخذها مسجدا، ثم خاصمه البائع فيها فله القيمة في قياس قول أبي حنيفة؛ لأن تصرف المشتري بتسليط البائع، فلا ينقض لحقه وعندهما يرد على البائع كما لو بنى فيها المشتري بناء آخر وذكر هلال هناك في كتاب الوقف أن حق البائع في القيمة عندهم جميعا؛ لأن المسجد يتحرر عن حق العباد ويصير خالصا لله تعالى، فهو نظير العتق في العبد الذي اشتراه شراء فاسدا، ثم هذا تصرف من المشتري في عين ما يملكه بالعقد الفاسد ولو تصرف فيه بنقل الملك إلى غيره لم ينقض تصرفه لحق البائع في الاسترداد، فإذا تصرف فيه بإبطال الملك أولى، فإن باع نصفها بيعا صحيحا يرد النصف الثاني على البائع اعتبارا للبعض بالكل ويأخذ الشفيع النصف الآخر بالثمن الآخر هكذا قال، والصحيح أنه يتخير بين أن يأخذ النصف بنصف القيمة بحكم البيع الأول لما انقطع حق البائع في الاسترداد فيه وبين أن يأخذه بالبيع بالثمن المسمى اعتبارا للبعض بالكل وإذا أخذه بالثمن الآخر يصدق المشتري بفضل نصف الثمن على نصف القيمة، فإنه إنما يغرم للبائع نصف القيمة، فالفضل حصل له بكسب خبيث فيؤمر بالتصدق به. والله أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer builds on a defectively purchased property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3086)

وإذا اشترى دارا شراء فاسدا وبنى فيها بناء أو غرس فيها أشجارا فللشفيع أن يأخذها بالشفعة بقيمة الدار، وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a defective sale when the buyer has built on the property?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=3045)

وهذه المسألة من المسائل التي أنكر فيها أبو يوسف الرواية لمحمد على الوجه المذكور في الجامع؛ فقول المصنف (وشك يعقوب – رحمه الله – في حفظ الرواية عن أبي حنيفة) بذلك، قالوا إنه شك في حفظ الرواية عنه لا في مذهبه: يعني أن مذهبه معروف أنه لا ينقض البناء ولكن تجب القيمة على المشتري (فإن محمدا نص على) هذا (الاختلاف في كتاب الشفعة) فإنه قال: إذا بنى في الدار المشتراة شراء فاسدا فللشفيع الشفعة عند أبي حنيفة – رحمه الله –، وعندهما لا شفعة، فهذا دليل على أن الرواية عن أبي حنيفة ثابتة؛ لأن حق الشفعة في الدار المبيع بيعا فاسدا مبني على انقطاع حق البائع في الاسترداد، فلولا قوله بانقطاع حق الاسترداد بالبناء لم يوجب الشفعة فيها، غير أن حكاية شمس الأئمة قول أبي يوسف لمحمد ما رويت لك عن أبي حنيفة أنه يأخذ قيمتها وإنما رويت لك أنه ينقض البناء فقال بل رويت لي أنه يأخذ قيمتها صريح في الإنكار لا في الشك، وصريح في أنه ينقل عن أبي حنيفة ما يوافق مذهبهما وعدم الخلاف. وقول المصنف (فإن حق الشفعة مبني على انقطاع حق البائع بالبناء وثبوته على الاختلاف) معناه أن حق الشفعة وجودا وعدما مبني على انقطاع حق البائع بالبناء وجودا وعدما، فوجوده مبني على عدمه وعدمه مبني على وجوده، وعلى هذا فثبوته على الاختلاف بالجر. وجماعة من الشارحين قالوا: وثبوته بالرفع مبتدأ وعلى الاختلاف

خبره، وهو عطف على مبني والمعنى: ثبوت حق الشفعة مبني على انقطاع حق البائع بالبناء وثبوت حق الشفعة على الخلاف، فعنده يثبت حق الشفعة فهو قائل بأنه ينقطع، وعندهما لا يثبت حق الشفعة فيثبت حق الاسترداد، والأقرب أن الأوجه ثبوته بثبوت انقطاع حق البائع في الاسترداد، والمعنى حق الشفعة مبني على انقطاع حق البائع بالبناء

Sub-topic – Pre-emption in Defective Deferred Sales

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the sale has a defective deferred term?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2411)

ولو باع إلى أجل فاسد فعجل المشتري الثمن جاز البيع وتثبت الشفعة وكذا الأرض تباع وفيها زرع المزارع يطلب عند البيع وفي المجرد روي في الخيار المؤبد والأجل إلى العطاء جاز أخذه بالشفعة وإن لم يطلب في الحال بطلت كذا في التتارخانية.

Sub-topic – Interaction of Pre-emption with Right of Rescission

Mas'alah: How does the right of pre-emption interact with the right of rescission in a defective sale?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=958)

قال: "فإن سقط حق الفسخ وجبت الشفعة لزوال المانع، وإن بيعت دار بجنبها وهي في يد البائع بعد فله الشفعة لبقاء ملكه، وإن سلمها إلى المشتري فهو شفيعها لأن الملك له" ثم إن سلم البائع قبل الحكم بالشفعة له بطلت شفعته كما إذا باع، بخلاف ما إذا سلم بعده لأن بقاء ملكه في الدار التي يشفع بها بعد الحكم بالشفعة ليس بشرط فبقيت المأخوذة بالشفعة على ملكه، وإن استردها البائع من المشتري قبل الحكم بالشفعة له بطلت لانقطاع ملكه عن التي يشفع بها قبل الحكم بالشفعة، وإن استردها بعد الحكم بقيت الثانية على ملكه لما بينا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption if the buyer returns the property due to a defect?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=958)

قال: "وإذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤية أو شرط أو بعيب بقضاء قاض فلا شفعة للشفيع" لأنه فسخ من كل وجه فعاد إلى قديم ملكه

والشفعة في إنشاء العقد، ولا فرق في هذا بين القبض وعدمه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer returns the property without a court order or by mutual rescission?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=958)

قال: "وإن ردها بعيب بغير قضاء أو تقايلا البيع فللشفيع الشفعة" لأنه فسخ في حقهما لولايتهما على أنفسهما وقد قصدا الفسخ وهو بيع جديد في حق ثالث لوجود حد البيع وهو مبادلة المال بالمال بالتراضي والشفيع ثالث، ومراده الرد بالعيب بعد القبض لأن قبله فسخ من الأصل وإن كان بغير قضاء على ما عرف؛ وفي الجامع الصغير: ولا شفعة في قسمة ولا خيار رؤية، وهو بكسر الراء، ومعناه: لا شفعة بسبب الرد بخيار الرؤية لما بيناه، ولا تصح الرواية بالفتح عطفا على الشفعة لأن الرواية محفوظة في كتاب القسمة أنه يثبت في القسمة خيار الرؤية وخيار الشرط لأنهما يثبتان لخلل في الرضا فيما يتعلق لزومه

بالرضا، وهذا المعنى موجود في القسمة، والله سبحانه أعلم.

Mas'alah: What is the objection regarding the right of rescission and the establishment of pre-emption in a defective sale?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4512)

قوله وحق الفسخ ثابت بالشرع لدفع الفساد، وفي إثبات حق الشفعة تقرير الفساد)

واعترض عليه بأنه لم لا يجوز أن لا يثبت المفسد في حق الشفيع لئلا يلزم تقرير الفساد

Sub-topic – Dropping of Pre-emption Right in Defective Sales

Mas'alah: When does pre-emption become obligatory after a defective sale if the right to rescind is dropped?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=279)

(قوله: فإن أسقط الفسخ وجبت الشفعة لزوال المانع) لأن البيع الفاسد قد يملك به عندنا إذا اتصل به القبض، وإنما منع من الشفعة لثبوت حق البائع في الفسخ فإذا سقط حقه من الفسخ زال المانع فلهذا وجبت.

Sub-topic – Pre-emption in Sale with Option (Khiyar)

Mas'alah: How does a sale with option or a defective sale affect shuf'a?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=338)

ومن باع بشرط الخيار فلا شفعة للشفيع، فإن أسقط الخيار وجبت الشفعة، ومن اشترى بشرط الخيار وجبت الشفعة، ومن ابتاع دارا شراء فاسدا فلا شفعة فيها، فإن سقط الفسخ وجبت الشفعة، وإذا اشترى ذمي دارا بخمر أو خنزير وشفيعها ذمي أخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير، وإن كان شفيعها مسلما أخذها بقيمة الخمر والخنزير، ولا شفعة في الهبة إلا أن تكون بعوض مشروط. ـــــــ (ومن باع بشرط الخيار) له) فلا شفعة للشفيع؛ لأنه يمنع زوال الملك (فإن أسقط) البائع (الخيار وجبت الشفعة) ؛ لزوال المانع عن الزوال، ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح؛ لأن البيع يصير سببا لزوال الملك عند ذلك، هداية (ومن اشترى بشرط الخيار) له (وجبت الشفعة) ؛ لأنه لا يمنع زوال الملك عن البائع بالاتفاق، والشفعة تبتنى عليه كما مر. (ومن ابتاع) أي: اشترى (دارا شراء فاسدا فلا شفعة فيها) أما قبل القبض فلعدم زوال ملك البائع، وبعد القبض لاحتمال الفسخ، وحق الفسخ ثابت بالشرع لدفع الفساد، وفي إثبات حق الشفعة تقرير الفساد، فلا يجوز (فإن سقط الفسخ) بوجه من الوجوه (وجبت الشفعة) لزوال المانع. (وإذا اشترى ذمي) من ذمي (دارا بخمر أو خنزير وشفيعها ذمي أخذها الشفيع بمثل الخمر وقيمة الخنزير) ؛ لصحة هذا البيع فيما بينهم، وحق الشفعة يضم المسلم والذمي، والخمر لهم كالخل لنا، والخنزير كالشاة، قيدنا الشراء بكونه من ذمي

لأنه لو كان من مسلم كان البيع فاسدا، فلا تثبت به الشفعة (وإن كان شفيعها مسلما أخذها بقيمة الخمر والخنزير) أما الخنزير فظاهر، أما الخمر فلمنع المسلم عن التصرف فيه، فالتحق بغير المثلي. (ولا شفعة في الهبة) ؛ لأنها ليست بمعاوضة مال بمال (إلا أن تكون بعوض مشروط) ؛ لأنه بيع انتهاء، ولابد من القبض من الجانبين، وأن لا يكون الموهوب ولا عوضه شائعا؛ لأنه هبة ابتداء كما سيجئ

Mas'alah: When is the demand for pre-emption considered in a defective sale or sale with option?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3102)

وفي بيع الفضولي والبيع بشرط الخيار للبائع يعتبر الطلب وقت البيع عند أبي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله، فيعتبر الطلب وقت الإجازة، هكذا ذكر شيخ الإسلام في الباب الأول من «شرحه» . وجه قول محمد رحمه الله: أن علة ثبوت حق الشفعة انقطاع حق البائع، وحق البائع ينقطع وقت سقوط الخيار في البيع بشرط الخيار، ووقت الإجازة في بيع الفضولي،

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a sale with a condition of option (khiyar)?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=796)

واستحقاق الشفعة في البيع بشرط الخيار قد ذكر في البيوع

Sub-topic – Pre-emption in Salam and Other Contracts

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a third party settles a debt by transferring a house?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3041)

ولو صالحه من المال الذي يطلب به، فإن قال: على أن يبرأ فلان من المال كله، فهو جائز وللشفيع فيها الشفعة؛ لأن صلح الأجنبي عن الدين على ملكه صحيح كصلح المديون ولو كان المديون هو الذي صالح على ذلك جاز الصلح ووجب للشفيع فيها الشفعة فكذلك إذا فعله أجنبي هو كفيل بالنفس، وإن قال أقبضتكما عنه، فالصلح باطل؛ لأنه ملكه الدار بمقدار قيمتها من الدين فقضاء الدين بالدار يكون بهذه الصفة، وذلك مجهول؛ لأنه يعلم أنه جميع الدين، أو بعضه فكان الصلح فاسدا، ولا شفعة في العوض في الصلح الفاسد في البيع كما لا شفعة في البيع الفاسد.

Mas'alah: Does a pre-emptor have the right of pre-emption when the finder buys a property using the foundling's specific asset?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3071)

فإن كان الملتقط اشترى الدار بعين من أعيان مال اللقيط، فلا شفعة للشفيع فيها لفساد شرائه

Mas'alah: In which types of transactions does pre-emption apply?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1914)

خيثمة، وطائفة من أهل الحديث وإحدى الروايتين عن أحمد وحقه أن يقول: البيع الصحيح وما في معناه إذا خلا عن الخيار للبائع وبسقوط الفسخ في البيع الفاسد؛ لأن الشفعة تجب بالصلح على مال وبالهبة بشرط العوض كما تجب بعقد البيع؛ ولأن البيع إذا كان فيه خيار البائع لا تجب الشفعة إلا بعد سقوطه ولأن الشفعة لا تجب في البيع الفاسد إلا بعد سقوط الفسخ.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a salam contract for a house is rescinded?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=328)

بين الشفعة والسلم 1309. قال محمد: في رجل أسلم دارا في كر من حنطة فسلم الشفيع ثم افترقا قبل القبض فبطل السلم فلا شفعة للشفيع، وإن لم يفترقا حتى تناقضا السلم ثم افترقا فللشفيع فيها الشفعة.

Sub-topic – Pre-emption in Sales with Invalid Consideration

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when property is purchased with wine or pork?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3043)

وإن اشتراها بخمر، أو خنزير، والمتعاقدان مسلمان، أو أحدهما وشفيعها نصراني، فلا شفعة فيه؛ لأن البيع فاسد، والخمر والخنزير ليسا بمال متقوم في حق المسلم منهما وفي البيع الفاسد لا تجب الشفعة لمسلم، ولا كافر،

Mas'alah: What is the objection to dropping the consideration (iwad) in a defective sale for pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4513)

وأورد بعض الفضلاء على قولهم فلو أسقطنا العوض لفساد فيه بقي البيع بلا ثمن حيث قال: فيه بحث، إذ لا حاجة إلى إسقاط العوض، بل يكفي إسقاط الشرط كما في شرط الخيار واعتبار قيمة مثل الخمر فتدبر اهـ.

Mas'alah: Why is it impossible to drop the condition without dropping the consideration itself in a defective sale for pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4513)

أقول: ليس هذا بشيء، لأن شيئا من إسقاط الشرط واعتبار قيمة مثل الخمر في البيع الفاسد بدون إسقاط نفس العوض مما لا يتصور. أما الأول فلأن إسقاط الشرط المفسد الراجع إلى العوض في عقد المتبايعين بالبيع الفاسد يستدعي إسقاط نفس العوض المعين في ذلك العقد ضرورة انتفاء المشروط بانتفاء شرطه وأما إمكان عدم إسقاط ما يصلح لأن يكون عوضا في مطلق البيع فغير مفيد، لأن الشفيع إنما يستحق أخذ المشفوع بالثمن الذي أخذ به المشتري لا بمطلق جنس الثمن وأما الثاني فلأن اعتبار قيمة مثل الخمر في البيع الواقع بين المسلمين غير ممكن، لأن مثل الخمر ليس بمال متقوم عند أهل الإسلام، فكيف يتصور اعتبار القيمة لما لا قيمة له وأما في البيع الواقع بين الكفار فيمكن اعتبار القيمة له لكونه مالا متقوما عند هم، لكن مثل ذلك البيع الصادر منهم بيع صحيح والشفعة ثابتة فيه كما مر في فصل ما يؤخذ به المشفوع، والكلام هنا في البيع الفاسد فلا معنى

Sub-topic – Pre-emption When Sale Becomes Defective After Validity

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a sale becomes defective after being valid?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3086)

ألا ترى أن النصراني إذا اشترى من نصراني دارا بخمر، فلم يتقابضا حتى أسلما أو أسلم أحدهما أو قبض الدار ولم يقبض الخمر، فإن البيع يفسد على ما عرف في كتاب البيوع، وللشفيع أن يأخذ الدار بالشفعة وإن فسد البيع؛ لأنه إنما فسد بعد وقوعه صحيحا، فإن كان المشتري قبض الدار المشتراة شراء فاسدا وبيعت دار أخرى بجنب هذه الدار، فله الشفعة؛ لأن له جوارا قائما بحقيقة الملك من وقت الشراء، فإن لم يأخذ الدار الثانية بالشفعة حتى استرد البائع منه ما اشترى لم يكن للمشتري أن يأخذها بالشفعة؛ لأن جواره زال قبل الأخذ، وكذا لا يكون للبائع أن يأخذها؛ لأن جواره حادث، وإن كان المشتري أخذ الدار بالشفعة ثم استرد البائع منه ما اشترى فالأخذ ماض.

Sub-topic – Disputes Between Seller, Buyer, and Pre-emptor

Mas'alah: What is the ruling when the seller and buyer claim the sale was invalid and the pre-emptor claims it was valid?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=291)

ولو أراد الشفيع أن يأخذ الدار المشتراة بالشفعة فقال البائع والمشتري كان البيع فاسدا فلا شفعة لك وقال الشفيع كان جائزا أولى الشفعة فهو على اختلافهم ي شرط الخيار للبائع في قول أبي حنيفة ومحمد وأحد الروايتين عن أبي يوسف القول قول العاقدين ولا شفعة للشفيع وفي رواية عن أبي يوسف القول قول الشفيع وله الشفعة فأبو يوسف يعتبر الخلاف بينهم في الصحة والفساد باختلاف المعتادين فيما

بينهما ولو فيما بينهما في الصحة والفساد كان القول قول من يدعي الصحة كذا هذا والجامع أن الصحة في العقد أصل والفساد عارض وهما يعتبران اختلافهم في هذا باختلافهم فيالبتات والخيار للبائع والجامع أن الشفيع بدعوى البتات والصحة يدعي عليهما حق التملك وهما بدعوى الخيار والفساد ينكران ذلك فكان القول قولهما وكذا هما أعرف بصفة العقد الواقع بينهما لقيامه بهما فكان القول في ذلك قولهما

Mas'alah: What is the ruling when the buyer and seller claim the sale was invalid regarding pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1166)

ولو أراد الشفيع أن يأخذ الدار المشتراة بالشفعة فقال البائع والمشتري كان البيع فاسدا فلا شفعة لك، وقال الشفيع كان جائزا ولي الشفعة فهو على اختلافهم في شرط الخيار للبائع؛ في قول أبي حنيفة ومحمد وإحدى الروايتين عن أبي يوسف: القول قول العاقدين ولا شفعة للشفيع. وفي رواية عن أبي يوسف: القول قول الشفيع وله الشفعة، فأبو يوسف يعتبر الاختلاف بينهم في الصحة والفساد باختلاف المتعاقدين فيما بينهما، ولو اختلفا فيما بينهما في الصحة والفساد كان القول قول من يدعي الصحة، كذا هذا، والجامع أن الصحة أصل في العقد، والفساد عارض وهما يعتبران اختلافهم في هذا باختلافهم في البتات والخيار للبائع، والجامع أن الشفيع بدعوى البتات والصحة يدعي عليهما حق التمليك وهما بدعوى الخيار والفساد ينكران ذلك فكان القول قولهما، وكذا هما أعرف بصفة العقد الواقع منهما لقيامه بهما فكان القول في ذلك قولهما، والله سبحانه وتعالى أعلم.

Mas'alah: What is the dispute regarding the pre-emptor's right in a defective sale?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=3045)

وشك يعقوب في حفظ الرواية عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقد نص محمد على الاختلاف في كتاب الشفعة فإن حق الشفعة مبني على انقطاع حق البائع بالبناء وثبوته على الاختلاف.

BAB 14

باب تعدد الشفعاء

The Chapter on Multiple Pre-emptors

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Priority Among Multiple Pre-emptors

Mas'alah: Which pre-emptor's ratification takes precedence when one ratifies and the other rescinds?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=403)

وإن أجاز أحدهما وعكس الآخر فالاسبق أولى) لعدم المزاحم (

Mas'alah: What is the order of priority among pre-emptors?

Source Book: Al-Nutaf fi al-Fatawa (book_id=5127, page=500)

ترتيب الشفعاء

Mas'alah: What is the order of priority among pre-emptors?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=895)

(*فصل في ترتيب الشفعاء *)

Mas'alah: When two classes of co-sharers in water rights are present, which is given priority in pre-emption?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=279)

(مادة 1014) – , (إذا اجتمع صنفان من الخلطاء يقدم الأخص على الأعم مثلا لو بيعت إحدى الرياض المملوكة التي لها حق شرب في الخرق الذي أحدث من النهر الصغير مع شربها يقدم ويرجح في حق الشفعة الذين لهم حق الشرب في ذلك الخرق وأما لو بيعت إحدى الرياض التي لها حق شرب في ذلك النهر مع شربها فالشفعة تعم من له حق شرب في النهر ومن له حق شرب في خرقه , كما أنه إذا بيعت دار بابها في زقاق غير سالك منشعب من زقاق آخر غير سالك لا يكون شفيعا إلا من باب داره في المنشعب وإذا بيعت دار بابها في الزقاق المنشعب منه غير السالك تعم الشفعة من له حق المرور في الزقاق المنشعب والمنشعب منه.

Mas'alah: What is the order of priority when multiple pre-emption causes combine?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=17)

(مادة 103) إذا اجتمعت أسباب الشفعة يقدم الأقوى فالأقوى فيقدم الشريك في نفس العقار ثم الشريك

Sub-topic – Pre-emption in Cases of Multiple Buyers

Mas'alah: When multiple buyers purchase a property, does the pre-emptor have the right to take the share of some and leave others?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=627)

)

Mas'alah: When multiple buyers purchase a property, does the pre-emptor have the right to take the share of some and leave others?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=627)

إذا اشترى جماعة عقارا والبائع واحد يتعدد الاخذ بالشفعة بتعددهم فللشفيع أن يأخذ نصيب بعضهم ويترك الباقي، وبعكسه) وهو ما إذا تعدد البائع واتحد المشتري (لا) يتعدد الاخذ، بل يأخذ الكل أو يترك لان فيه تفريق الصفقة على المشتري، بخلاف الاول لقيام الشفيع مقام أحدهم فلم تتفرق الصفقة بلا فرق بين كونه قبل القبض أو بعده سمى لكل بعض ثمنا، أو سمى للكل جملة، لان العبرة لاتحاد الصفقة لا لاتحاد الثمن. واعلم أنه لو طلب الحصة فهو على شفعته، ولو اشترى دارين أو قريتين بمصرين صفقة أخذهما شفيعها معا أو تركهما لا أحدهما ولو إحداهما بالمشرق والاخرى بالمغرب. شرح مجمع ويأتي (

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a buyer purchases shares of a house one by one from multiple co-owners?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=321)

دار بين ثلاثة 1276. ولو أن دارا بين ثلاثة نفر فجاء رجل فاشترى نصيبهم واحد بعد واحد، فللجار أن يأخذ ثلثي الأول، وليس له على الثلثين الباقيين سبيل.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when one of four co-owners buys two shares?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=321)

1278. وإن اشترى أحد الربعة نصيب الاثنين واحدا بعد واحد فجاء

Sub-topic – Rescission of Partition Among Pre-emptors

Mas'alah: Can a third pre-emptor rescind a division made by two pre-emptors?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=628)

كما لو اشترى اثنان دارا وهما شفيان ثم جاء شفيع ثالث بعد ما اقتسما بقضاء أو غيره فله) أي للشفيع (أن ينقض القسمة) ضرورة صيرورة النصف ثلثا. شرح وهبانية.

Mas'alah: Can a third pre-emptor invalidate a partition between two buyer-pre-emptors?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

ولو أ رجلين اشتريا دارا وهما شفيعان و لهما شفيع ثالث أيضا فاقتسم المشتريان ثم حضر الشفيع الثالث كان له أن يبطل القسمة كانت القسمة قضاء أو بغير قضاء *

Mas'alah: Can a third pre-emptor invalidate a division made by two co-purchasers?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=331)

1324. ولو أن رجلين اشتريا دارا وهما شفيعان ولهما شفيع ثالث فاقتسماها ثم جاء الثالث فله أن ينقض القسمة، اقتسماها بقضاء قاض أو بغير قضاء قاض في الأقاويل كلها.

Sub-topic – Testimony and Evidence in Multiple Pre-emptor Cases

Mas'alah: What is the ruling on testimony regarding pre-emption when multiple pre-emptors are involved?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1538)

وإذا كان للدار شفيعان فشهد شاهدان أن أحدهما سلم الشفعة، ولا يعلمان أيهما هو فشهادتهما باطلة، وإن كان الشفعاء ثلاثة فشهد اثنان منهم على أحدهم أنه قد سلم الشفعة، وقالا: قد سلمنا معه فشهادتهما جائزة، وإن قالا: نحن نطلبها فشهادتهما باطلة، وكذلك لو قالا: سلمنا معه ولابن أحدهما أو لأبيه، أو لمكاتبه، أو لزوجته شفعة فشهادتهما باطلة، كذا في الحاوي.

Sub-topic – Division of Pre-emption by Heads or Shares

Mas'alah: How is pre-emption distributed among co-owners in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Ghurrat al-Munifah (book_id=5689, page=101)

مسألة: الشفعة بين الشركاء على عدد رؤوسهم وإن اختلفت أملاكهم عند أبي حنيفة رضي الله عنه وعند الشافعي رحمه الله على قدر الأنصباء. حجة أبي حنيفة رضي الله عنه: أنهم استووا في سبب الاستحقاق وهو الاتصال فيستوون في الاستحقاق ألا ترى أنه لو انفرد واحد منهم استحق كمال الشفعة وهذا آية كمال السبب.

حجة الشافعي رحمه الله: أن الشفعة من مرافق الملك فيكون على قدر الأملاك كالربح والغلة والثمرة. الجواب عنه: أن الشفعة تملك ملك غير فلا يجعل من ثمرات ملكه بخلاف الربح والغلة والثمرة فإنها نماء الملك فيكون بعدد الملك.

Mas'alah: How is pre-emption divided among multiple pre-emptors?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=943)

قال: "وإذا اجتمع الشفعاء فالشفعة بينهم على عدد رءوسهم ولا يعتبر اختلاف الأملاك" وقال الشافعي: هي على مقادير الأنصباء؛ لأن الشفعة من مرافق الملك؛ ألا يرى أنها لتكميل منفعته فأشبه الربح والغلة والولد والثمرة. ولنا أنهم استووا في سبب الاستحقاق

وهو الاتصال فيستوون في الاستحقاق؛ ألا يرى أنه لو انفرد واحد منهم استحق كل الشفعة. وهذا آية كمال السبب وكثرة الاتصال تؤذن بكثرة العلة، والترجيح بقوة الدليل لا بكثرته، ولا قوة هاهنا لظهور الأخرى بمقابلته وتملك ملك غيره لا يجعل ثمرة من ثمرات ملكه، بخلاف الثمرة وأشباهها، ولو أسقط بعضهم حقه فهي للباقين في الكل على عددهم؛ لأن الانتقاص للمزاحمة مع كمال السبب في حق كل واحد منهم وقد

انقطعت. ولو كان البعض غيبا يقضي بها بين الحضور على عددهم؛ لأن الغائب لعله لا يطلب، وإن قضى لحاضر بالجميع ثم حضر آخر يقضي له بالنصف، ولو حضر ثالث فبثلث ما في يد كل واحد تحقيقا للتسوية، فلو سلم الحاضر بعدما قضى له بالجميع لا يأخذ القادم إلا النصف؛ لأن قضاء القاضي بالكل للحاضر يقطع حق الغائب عن النصف بخلاف ما قبل القضاء.

Mas'alah: How is pre-emption divided among multiple pre-emptors?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=733)

قال وإذا اجتمع الشفعاء فالشفعة بينهم على عدد رؤوسهم ولا يعتبر اختلاف الأملاك وقال الشافعي رحمه الله هي على مقادير الأنصباء لأن الشفعة من مرافق الملك ألا يرى أنها لتكميل منفعته فأشبه الربح والغلة والولد والثمرة ولنا أنهم استووا في سبب الاستحقاق وهو الاتصال فيستوون في الاستحقاق ألا يرى أنه لو انفرد واحد منهم استحق كل الشفعة وهذا آية كمال السبب وكثرة الاتصال تؤذن بكثرة الغلة والترجيح

يقع بقوة في الدليل لا بكثرته ولا قوة ههنا لظهور الأخرى بمقابلته وتملك ملك غيره لا يجعل ثمرة من ثمرات ملكه بخلاف الثمرة وأشباهها ولو أسقط بعضهم حقه فهي للباقين في الكل على

Mas'alah: Is pre-emption based on heads or on shares according to Hanafi and Madani schools?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1427)

باب الشفعة على الرؤس – محمد قال قال ابو حنيفة رضي الله عنه الشفعة على الرؤس وليس على الأنصباء صاحب النصيب القليل وصاحب الكثير فيها سواء وقال اهل المدينة الشفعة بين الشركاء على قدر حصصهم يأخذ كل انسان منهم على قدر نصيبه إن كان قليلا فقليل وإن كان كثيرا فكثير وذلك إذا تشاحوا فيها أرأيتم ول كره القوم أن يأخذوا بالشفعة غير أقلهم نصيبا أليس كانت تجب له الشفعة كلها بنصيبه فان قالوا بلى قيل لهم فان كره القوم جميعا أن يأخذوا بالشفعة كلها أو يدع قالوا بلى قيل لهم أليس

كل واحد منهم كان مستحقا كحلها بنصيبه فان قالوا بلى قيل لهم فاذا طلبوا جميعا أخذوا بالشفعة جميعا سواء لأن صاحب النصيب القليل يستحق بنصيبه القليل ما يستحق الآخر بنصيبه الكثير –

Mas'alah: How is pre-emption divided among co-owners with unequal shares?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=229)

وتقسم على عدد الرؤوس) وصورته دار بين ثلاثة لأحدهم النصف وللآخر الثلث وللآخر السدس ، باع أحدهم نصيبه فالشفعة للباقين على السواء لاستوائهما في السبب وهو الاتصال ، ألا ترى أنه لو انفرد أحدهم أخذ الجميع ، فدل على استوائهم في السبب ، وكان المعنى يشملهم وهو لحوق الأذى فيستوون في الاستحقاق ، وكذا لو كان لهما جاران أحدهما ملاصق من ثلاث جوانب والآخر من جانب واحد ، فهما سواء لاستوائهما في لحوق الضرر والسبب .

Mas'alah: How is pre-emption divided among multiple claimants regardless of their shares?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4381)

قال (وإذا اجتمع الشفعاء فالشفعة بينهم على عدد رءوسهم ولا يعتبر اختلاف الأملاك) وقال الشافعي: هي على [العناية] هو لها والبقعة واحدة أراد الموضع الذي هو مشترك بين البائع والشفيع وذلك في حكم واحد، فإذا صار أحق بالبعض كان أحق بالجميع، والرواية الأخرى أنه والجار سواء في بقية الدار، ثم لا بد أن يكون الطريق والشرب خاصا حتى يستحق به الشفعة، وفسر الخاص بما اختاره من بين التفاسير المذكورة له. والقرواح من الأرض: كل قطعة على حيالها ليس فيها شجر ولا شائبة شجر. وذكر استحقاق الشفعة في السكة وأحاله على ما ذكر في كتاب القضاء وهو قوله لأن فتحه للمرور ولا حق لهم في المرور، وأصل ذلك أن استحقاق الشفعة وجواز فتح الباب يتلازمان، فكان من له ولاية فتح الباب في سكة فله استحقاق الشفعة في تلك السكة ومن لا فلا، وقد تقدم صورة ذلك، ومن له الولاية ومن ليس له ذلك في ذلك الكتاب (ولو كان نهر صغير يأخذ منه نهر أصغر منه فهو على قياس الطريق فيما بيناه) يعني قوله

وإن كانت سكة غير نافذة يتشعب منها سكة غير نافذة، إلخ، فإن استحقاق الشفعة هناك باعتبار جواز التطرق فلذلك قال على قياس الطريق: يعني لو بيع أرض متصلة بالنهر الأصغر كانت الشفعة لأهل النهر الأصغر لا لأهل النهر الصغير كما في السكة المتشعبة مع السكة المستطيلة العظمى، وذكر مسألة صاحب الجذوع وهي واضحة. وقوله (لما بينا) إشارة إلى قوله لأن العلة هي الشركة في العقار. قال (وإذا اجتمع الشفعاء إلخ)

Mas'alah: How is pre-emption divided among multiple pre-emptors?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=280)

(قوله: وإذا اجتمع الشفعاء فالشفعة بينهم على عدد رءوسهم بالسوية ولا يعتبر اختلاف الأملاك) وقال الشافعي: على مقادير الأنصباء وصورته دار بين ثلاثة لأحدهم نصفها وللآخر ثلثها وللآخر سدسها فباع صاحب النصف جميع نصيبه وطلب الشريكان الشفعة قضي بها بينهما نصفين عندنا. وقال الشافعي: أثلاثا ثلثاها لصاحب الثلث وثلثها لصاحب السدس ولو حضر

Mas'alah: How is pre-emption divided among multiple pre-emptors?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=192)

(وإذا اجتمع الشفعاء) وتساووا في سبب الاستحقاق (فالشفعة بينهم على عدد رؤوسهم) ؛ لاستوائهم في سبب الاستحقاق فيستوون في الاستحقاق، ولذا لو انفرد

واحد منهم استحق كل الشفعة (ولا يعتبر اختلاف الأملاك) لزيادة والنقصان، ولو أسقط البعض حقه – ولو للبعض – فهي للباقين، ولو كان البعض غائبا يقضي بها بين الحضور؛ لأن الغائب لعله لا يطلب؛ وإن قضى للحاضر ثم حضر الغائب يقضي له باستحقاقه، فلو سلم الحاضر بعد ما قضي له بالجميع لا يأخذ القادم إلا النصف؛ لأن قضاء القاضي بالكل للحاضر قطع حق الغائب عن النصف، بخلاف ما قبل القضاء. هداية.

Mas'alah: Is pre-emption based on the number of persons or shares?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=891)

و الشفعة على عدد الرؤوس عندنا قلت الانصباء أو كثرت *

Mas'alah: Is pre-emption distributed according to the number of claimants or their shares?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1452)

(وتثبت) الشفعة (بقدر رؤوس الشفعاء) عندنا (لا) بقدر (الملك) كما قال مالك والشافعي في الجديد، وأحمد في رواية. فلو كانت دار بين ثلاثة: لأحدهم نصفها، والآخر ثلثها، والآخر سدسها، فباع صاحب النصف نصيبه وطلب الشريكان الشفعة، فإن القاضي يقضي بها نصفين عندنا لكل واحد نصف، وأثلاثا عندهم: لصاحب الثلث ثلثان، ولصاحب السدس ثلث. لأن الشفعة من حقوق الملك لكونها لتكميل المنفعة، فيقدر بقدره، كالربح، والغلة، والولد، والثمرة. – ––

***

Mas'alah: Why do co-owners share equally in pre-emption regardless of their ownership shares?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1453)

ولنا: إن التساوي في سبب الاستحقاق يوجب التساوي في الاستحقاق ، والشركاء متساوون في سبب الشفعة، ولهذا لو انفرد واحد منهم أخذ الكل وإن قل نصيبه، فيستوون في الاستحقاق، كما لو استوت الأنصباء والربح ونحوه متولدات من الملك فيستحق بقدره،

Mas'alah: When multiple pre-emptors exist, is the right divided by number of persons or by share size?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=279)

(مادة 1013) إذا تعدد الشفعاء يعتبر عدد الرءوس ولا يعتبر مقدار السهام يعني لا اعتبار لمقدار الحصص. مثلا لو كان نصف الدار لأحد وثلثها وسدسها لآخرين وباع صاحب النصف حصته لآخر فطالب الآخران بالشفعة يقسم النصف بينهما بالمناصفة وليس لصاحب الثلث أن يأخذ بموجب حصته حصة زائدة على الآخر.

Mas'alah: How is pre-emption divided among multiple pre-emptors?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=108)

وإذا جمع الشفعاء فالشفعة بينهم على عدد رؤوسهم ولا يعتبر اختلاف الأملاك

Mas'alah: How is pre-emption distributed among co-owners when one sells his share?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=18)

(مادة 104) استحقاق الشفعة للشركاء يكون بقدر رؤوسهم لا بقدر أنصباتهم في الملك فإذا باع أحد الشركاء حصته لأحد منهم يحسب المشتري واحدا منهم في الشفعة وتقسم الحصة المبيعة بينهم.

Mas'alah: What is the ruling on determining the number of pre-emptors?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1533)

وقيل هو مفوض إلى رأي المجتهدين في كل عصر إن رأوهم كثيرا كانوا كثيرا، وإن رأوهم قليلا كانوا قليلا، وهو أشبه الأقاويل.

Mas'alah: Is pre-emption distributed per head or per share?

Source Book: Tariqat al-Khilaf fi al-Fiqh Bayna al-A'immah al-Aslaf (book_id=97019, page=360)

151 - مسألة: الشفعة تستحق على عدد الرءوس. وعنده: على قدر الأنصباء. صورته - دار بين ثلاثة نفر، لأحدهم نصفها وللآخر ثلثها وللثالث سدسها - فباع صاحب

النصف نصيبه، فصاحب الثلث والسدس يستحقان الشفعة نصفين – وعنده: أثلاثا. والوجه فيه – أن الشركاء استووا في سبب الاستحقاق، فيستوون في الاستحقاق، قياسا على ما إذا استوت الأنصباء. وإنما قلنا ذلك – لأن سبب استحقاق الشفعة/ في كل المشفوع أصل الاتصال بين الملكين، وإن قل، بدليل الحكم والمعقول

أما الحكم . [فقد] أجمعنا على أن الدار إذا كانت بين رجلين لأحدهما عشرها وللآخر تسعة أعشارها، فباع صاحب الكثير فلصاحب القليل الشفعة. وأما المعقول – وهو الشفعة في موضوع الإجماع إنما كان لدفع ضرر الدخيل، وهو موجود ههنا، فثبت حق الشفعة. فإن قيل: قولكم – لا نسلم بأنهم استووا في سبب الاستحقاق. أما ذكر من الحكم – قلنا: ليس من ضرورة كون الشيء سببا لاستحقاق الكل حالة الانفراد، كونه سببا لاستحقاق الكل حالة الاجتماع، كما قلنا في ميراث الابن والأبناء. قوله: الشفعة تثبت لدفع ضرر الدخيل – قلنا: لدفع مطلق الضرر أو لدفع ضرر يتعلق بملك الشفيع، باختلال منافع ملكه بأذى الدخيل؟ ع. م – ولكن هذا يكثر بكثرة الملك ويقل بقتله، والفقه فيه أم الحكم يثبت على قدر السبب ووفقه – على ما عرف. ولئن سلمنا أنهم استووا في السبب، سبب الاستحقاق، ولكن صاحب الكثير يتضرر بالدخيل أكثر، فكان حقه في الدفع أكثر. الجواب: قوله: ليس من ضرورة كون الشيء سببا لاستحقاق الكل حالة الانفراد، كونه سببا حالة الاجتماع – قلنا: لا نسلم. وهذا لأن كونه سببا حالة الانفراد إنما كان لأمر يرجع إلى ذاته، وليس مما يتعلق بعدم غيره. وهكذا نقول في الميراث: إن السبب هو استحقاق الكل، إلا أنه لا يمكن ينتصف – كذا هذا. قوله: الشفعة تثبت لدفع مطلق الضرر أم لدفع ضرر يتعلق بملك الشفيع؟ – قلنا: لدفع ضرر سوء الصحبة وأذى المجاورة، ويستوي فيه صاحب القليل والكثير. قوله: صاحب الكثير أكثر – قلنا: لا نسلم، بل يستويان في ذلك. والله أعلم

Mas'alah: How is pre-emption divided among multiple co-owners?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=806)

ولو كان للدار شفعاء بسبب الشركة فحضروا فهي بينهم على عد الرؤوس عندنا

Mas'alah: What is the Hanafi vs. Shafi'i view on dividing pre-emption among co-owners?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=806)

وعند الشافعي على قدر الأنصباء وهي مسألة معروفة

Sub-topic – Effect of Absence of Some Pre-emptors

Mas'alah: How is pre-emption distributed among multiple pre-emptors when some are absent?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=734)

عددهم لأن الانتقاص للمزاحمة مع كمال السبب في حق كل واحد منهم وقد انقطعت ولو كان البعض غيبا يقضى بها بين الحضور على عددهم لأن الغائب لعله لا يطلب وإن قضى لحاضر بالجميع ثم حضر آخر يقضى له بالنصف ولو حضر ثالث فبثلث ما في يد كل واحد تحقيقا للتسوية فلو سلم الحاضر بعد ما قضى له بالجميع لا يأخذ القادم إلا النصف لأن قضاء القاضي بالكل للحاضر يقطع حق الغائب عن النصف بخلاف ما قبل القضاء

Mas'alah: What is the ruling when some pre-emptors are present and others are absent?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=281)

واحد من الشفعاء أولا وأثبت شفعته فإن القاضي يقضي له بجميعها، ثم إذا حضر شفيع آخر وأثبت الشفعة قضى له بنصف الدار ولو أن رجلا اشترى دارا وهو شفيعها، ثم جاء شفيع مثله قضى له بنصفها، وإن جاء شفيع أولى منه قضى له بجميعها، وإن جاء شفيع دونه فلا شفعة له كذا في الخجندي قال في شرحه إذا كان للدار شفعاء فحضر بعضهم

وغاب بعضهم فطلب الحاضر ثبت له حق الشفعة في الجميع؛ لأن الغائب يجوز أن يطلب ويجوز أن لا يطلب فلا يسقط حق الحاضر بالشك فإن جاء الغائب وطلب حقه شاركه، وإن كان الحاضر قال في غيبة الغائب: أنا آخذ النصف، أو الثلث وهو مقدار حقه لم يكن له ذلك بل يأخذ الجميع – إن شاء –، أو يدع.

Mas'alah: Can an absent shafi' demand shuf'a from a co-shafi' who already took the property?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

دار بيعت ولها شفيعان أحدهما حاضر فطلب الحاضر الشفعة وقضى له القاضي ثم حضر الشفيع الآخر فإن الشفيع الثاني يطلب الفعة من الشفيع الذي قض له القاضي لأن الذي قضى له القاضي قام مقام المشتري

Sub-topic – Partial Exercise of Pre-emption Rights

Mas'alah: What is the ruling if a present pre-emptor requests only half of the property?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=281)

وفي الينابيع إذا طلب الحاضر نصف الدار بطلت شفعته سواء ظن أنه لا يستحق سوى ذلك، أو لم يظن فإن قال الحاضر: لما جاء الغائب يطلب الشفعة إما أن تأخذ الكل أو تدع فقال الغائب لا آخذ إلا النصف فله أن يأخذ النصف ولا يلزمه أكثر منه فإن جعل بعض الشفعاء حقه لبعض لم يكن له ذلك ويسقط حق الجاعل ويقسم على عدد من بقي فإذا كان للدار شفيعان فسلم أحدهما لم يكن للآخر إلا أن يأخذ الكل أو يدع.

Mas'alah: Do two co-shafi's lose their right if each demands only half the property?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

وكذا لو كانا حاضرين فطلب كل واحد منهما الشفعة في نصف الدار بطلت شفعتهما لأن السكوت عن النصف الباقي تسليم للشفعة في النصف المسكوت عنه فتبطل شفعته في النصف المسكوت وإذا بطلت في النصف تبطل في الكل كذا ذكر في الكتاب

Sub-topic – Pre-emption with Non-Monetary Consideration

Mas'alah: How is shuf'a distributed among multiple pre-emptors and with non-monetary consideration?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=340)

وإذا زاد المشتري البائع في الثمن لم تلزم الزيادة الشفيع، وإذا اجتمع الشفعاء فالشفعة بينهم على عدد رؤوسهم، ولا يعتبر اختلاف الأملاك، ومن اشترى دارا بعوض أخذها الشفيع بقيمته، وإن اشتراها بمكيل أو موزون أخذها بمثله، وإذا باع عقارا بعقار أخذ الشفيع كل واحد منهما بقيمة الآخر ـــــــ حط) البائع عن المشتري (جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع) منه شيء؛ لأن حط الكل لا يلتحق بأصل العقد؛ لعدم بقاء ما يكون ثمنا كما مر في البيع. (وإذا زاد المشتري البائع في الثمن لم تلزم) تلك (الزيادة الشفيع) لأن في اعتبار الزيادة ضررا بالشفيع، لاستحقاقه الأخذ بما دونها، بخلاف الحط؛ لأن فيه منفعة له، ونظير الزيادة إذا جدد العقد بأكثر من الثمن الأول لم يلزم الشفيع، حتى كان له أن يأخذها بالثمن الأول. هداية. (وإذا اجتمع الشفعاء) وتساووا في سبب الاستحقاق (فالشفعة بينهم على عدد رؤوسهم) ؛ لاستوائهم في سبب الاستحقاق فيستوون في الاستحقاق، ولذا لو انفرد واحد منهم استحق كل الشفعة (ولا يعتبر اختلاف الأملاك) لزيادة والنقصان، ولو أسقط البعض حقه – ولو للبعض – فهي للباقين، ولو كان البعض غائبا يقضي بها بين الحضور؛ لأن الغائب لعله لا يطلب؛ وإن قضى للحاضر ثم حضر الغائب يقضي له باستحقاقه، فلو سلم الحاضر بعد ما قضي له بالجميع لا يأخذ القادم إلا النصف؛ لأن قضاء القاضي بالكل للحاضر قطع حق الغائب

عن النصف، بخلاف ما قبل القضاء. هداية. (ومن اشترى دارا بعرض) أي بشيء من ذوات القيم (أخذها الشفيع بقيمته) لأنه من ذوات القيم (وإن اشتراها بمكيل أو موزون) أو عددي متقارب (أخذها بمثله) لأنه من ذوات الأمثال (وإن باع عقارا بعقار) وكان شفيعهما واحدا (أخذ الشفيع كل واحد منهما) أي العقارين (بقيمة الآخر) لأنه بدله، وهو من ذوات القيم، فيأخذه بقيمته، وإن اختلف شفيعهما يأخذ شفيع كل منهما ماله فيه الشفعة بقيمة الآخر

Mas'alah: How is pre-emption exercised when multiple claimants or non-monetary consideration is involved?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=188)

وإذا زاد المشتري البائع في الثمن لم تلزم الزيادة الشفيع، وإذا اجتمع الشفعاء فالشفعة بينهم على عدد رؤوسهم، ولا يعتبر اختلاف الأملاك، ومن اشترى دارا بعوض أخذها الشفيع بقيمته، وإن اشتراها بمكيل أو موزون أخذها بمثله، وإذا باع عقارا بعقار أخذ الشفيع كل واحد منهما بقيمة الآخر

Sub-topic – Pre-emption Rights of Co-owners in Water and Walls

Mas'alah: What is the ruling when multiple residents have the right of pre-emption for a wall?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1258)

وإذا تعدد سكانها فكما أن تنهدم جملة صحيح فتقدم أحدهم فقط صحيح أيضا .

Mas'alah: Who has pre-emption rights when a plot in the middle of a stream is sold?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=897)

قراح في وسط ساقية جارية شرب القراح من الساقية من الجانبين فبيع القراح فجاء شفيعان لهذا القراح أحدهما على يمين الساقية والآخر على شمال الساقية كانت الشفعة لهما جميعا لأن الساقية من القراح وكانت من أجزاء القراح فكل واحد منهما يكون جارا للقراح *

Mas'alah: What is the pre-emption ruling when a caravanserai is converted into a mosque and then rooms are sold?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=897)

رجل له خان في مسجد أفرزه صاحب الخان وأذن للناس بالتأذين وصلاة الجماعة فيه

ففعلوا حتى صار مسجدا ثم باع صاحب الخان كل حجرة في الخان من رجل حتى صار دربا ثم بيع منها حجرة قال محمد رحمه الله تعالى الشفعة لجميعهم لإشتراكهم في طريق الخان وقد كان الطريق مملوكا*

Sub-topic – Effect of Judicial Rulings on Co-pre-emptors

Mas'alah: What is the effect of a judge's ruling against pre-emption by neighborhood on a co-pre-emptor's claim?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=897)

دار بيعت ولها شفيعان بالجوار فطلبا الشفعة من المشتري ورفع أحدهما المشتري إلى حاكم لا يرى الشفعة بالجوار فقال له الحاكم لا شفعة لك ثم عزل الحاكم عن القضاء وولي آخر يرى الشفعة بالجوار فجاء الشفيع الآخر فقضى هذا القاضي للثاني بالشفعة لم يكن للأول أن يشاركه في الشفعة لأن القاضي الأول قد أبطل شفعته *

Sub-topic – Waiver of Pre-emption by Some Co-owners

Mas'alah: Can one co-pre-emptor waive his share in favor of another?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=286)

(مادة 1042) ليس لبعض الشفعاء أن يهبوا حصتهم لبعض , وإن فعل أحدهم ذلك أسقط حق شفعته.

Mas'alah: If all co-owners except one waive pre-emption, may the remaining one take the entire property?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=806)

فإن سلم الشركاء إلا واحد فله أن يأخذ الدار كلها

Mas'alah: What is the ruling when some partners waive pre-emption and others do not?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=806)

وإن سلم البعض دون البعض فالدار كلها بين من لم يسلم على قدر عددهم

Sub–topic – Pre–emption When Buyer is Also a Co–owner

Mas'alah: What if the buyer turns out to be the pre–emptor along with another?

Source Book: Multaqa al–Abhur (book_id=5129, page=1838)

ولو بان أنه هو مع غيره فله الشفع

BAB 15

باب الشفعة في الهبة والميراث

The Chapter on Pre-emption in Gift and Inheritance

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Pre-emption in Gifts with Compensation

Mas'alah: When does ownership transfer in a gift with compensation for pre-emption purposes?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=625)

وفي المبسوط: الهبة بشرط العوض أنما تثبت الملك للموهوب له إذا قبض الكل، فلو وهب دارا على عوض ألف درهم فقبض أحد العوضين دون الآخر ثم سلم الشفيع الشفعة فهو باطل، حتى إذا قبض العوض الآخر كان له أن يأخذ الدار بالشفعة.

Mas'alah: Does pre-emption apply when property is acquired through a gift with compensation?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=277)

(قوله: وإذا ملك العقار بعوض هو مال وجبت فيه الشفعة) إنما قال ملك ولم يقل اشترى؛ لأنه تجب الشفعة في الهبة بشرط العوض ولم يكن هناك شراء.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a gift with compensation from two persons?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3054)

ولو وهب رجلان من رجل دارا على ألف درهم وقبضا منه الألف مقسومة بينهما وسلما

إليه الدار جاز ذلك وللشفيع فيها الشفعة لانعدام الشيوع في الدار، فالملك فيها واحد وانعدام الشيوع في الألف حين قبض كل واحد منهما نصيبه مقسوما، ولو كانت الألف غير مقسومة لم يجز في قول أبي حنيفة؛ لأن الشيوع فيما يحتمل القسمة يمنع صحة التعويض كما يمنع صحة الهبة، والألف محتمل للقسمة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a gift with compensation?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1143)

وإن كانت الهبة بشرط العوض فإن تقابضا وجبت الشفعة لوجود معنى المعاوضة عند التقابض وإن قبض أحدهما دون الآخر فلا شفعة عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر تجب الشفعة بنفس العقد وهذا بناء على أصل وهو أن الهبة بشرط العوض عندنا تبرع ابتداء معاوضة انتهاء وعنده معاوضة ابتداء وانتهاء ودلائل هذا الأصل في كتاب الهبة نذكرها هناك إن شاء الله تعالى.

Mas'alah: When is the demand for pre-emption required in a gift with compensation?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1401)

ويلزم طلب الشفعة في الهبة بشرط العوض وقت القبض وعلى رواية وقت العقد , (الهداية في الباب الثالث) .

Mas'alah: Is a gift with compensation treated like a sale for pre-emption purposes?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=281)

(مادة 1022) الهبة بشرط العوض في حكم البيع. بناء عليه لو

Mas'alah: Does pre-emption apply to a gift with compensation of real estate?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=282)

ذهب وسلم أحد داره المملوكة لآخر بشرط عوض يكون جاره الملاصق شفيعا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a gift with compensation?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1238)

وفيه إشارة إلى أنه إذا شرط العوض تجب؛ لأنها بيع انتهاء كما مر في الهبة وأما إذا وهب له هبة ثم عوض عنها بغير شرط لا تجب عندنا خلافا لمالك.

Sub-topic – Pre-emption in Gifts without Compensation

Mas'alah: In what types of property transfers is pre-emption not established?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=625)

ولا) في (إرث وصدقة وهبة لا بعوض) مشروط (ودار قسمت) أو جعلت أجرة أو بدل خلع أو عتق أو صلح عن دم عمد أو مهر (وإن قوبل ببعضها) أي الدار (مال) لان معنى البيع تابع فيه، وأوجباها في حصة المال)

Mas'alah: Is there pre-emption in a gift with or without a stipulated consideration?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=744)

قال ولا شفعة في هبة لما ذكرنا إلا أن تكون بعوض مشروط لأنه بيع انتهاء ولا بد من القبض وأن لا يكون الموهوب ولا عوضه شائعا لأنه هبة ابتداء وقد قررناه في كتاب الهبة بخلاف ما إذا لم يكن العوض مشروطا في العقد لأن كل واحد منهما هبة مطلقة إلا أنه أثيب منها فامتنع الرجوع

Mas'alah: Is there pre-emption in a gift?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=191)

(ولا شفعة في الهبة)؛ لأنها ليست بمعاوضة مال بمال (إلا أن تكون بعوض مشروط) ؛

لأنه بيع انتهاء، ولابد من القبض من الجانبين، وأن لا يكون الموهوب ولا عوضه شائعا؛ لأنه هبة ابتداء كما سيجئ. – ––

Mas'alah: What is the chapter on pre-emption in gifts?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3035)

[باب الشفعة في الهبة]

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a gift is made without a condition of compensation?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1385)

2 – بلا شرط , وفائدة هذا تستفاد من المادة الآنفة مثلا لو وهب الواهب عرصته المملوكة بلا شرط

العوض لزيد وسلمه إياها وأعطى زيد واهبه دارا مملوكة له على أنها عوض وسلمه إياها أيضا فكما أنه ليس لشفيع العرصة أخذها بالشفعة فليس لشفيع الدار أن يطلب الشفعة فيها . * * * * * –

Mas'alah: In which types of property acquisition does pre-emption not apply?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=282)

(مادة 1023) لا تجري الشفعة في العقار الذي ملك لآخر بلا بدل كتملك أحد عقارا بلا شرط عوض أو بميراث , أو بوصية.

Mas'alah: How does a pledge with possession compare to a gift in pre-emption priority?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1532)

القيمة، والرهن مع القبض أولى من الهبة معه، فإنكانتبشرط

Mas'alah: In which transactions is pre-emption not applicable?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1832)

ولا في إرث وصدقة وهبة بلا عوض مشروط وما يبيع بخيار البائع أو بيعا فا

Mas'alah: In which types of property acquisition does pre-emption not apply?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=18)

(مادة 108) لا شفعة فيما ملك بهبة بلا عوض مشروط فيها أو صدقة أو إرث أو وصية ولا في عقار ملك ببدل ليس بمال كما لو استأجر شيئا بدار أو حانوت.

Mas'alah: In which transactions does pre-emption (shuf'a) not apply?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1485)

مسألة: [ما لا شفعة فيه] قال: (ولا شفعة فيما لم يكن بدله مالا، مثل النكاح، والخلع، والصلح من دم العمد) . من قبل أنه قد ثبت عندنا أن الشفيع إنما يأخذ الشيء بالبدل الذي حصل على المشتري، وأنه متى حصل له الدار بغير بدل: لم يستحق عليه الشفعة، مثل الهبة، والوصية، والميراث. وإذا صح ذلك، قلنا في النكاح على دار: إن بدلها هو البضع، والبضع لا يتقوم أحد إلا من جهة العقد، أو وطء على شبهة عقد، فصارت الدار في حق الشفيع، كالهبة التي لا بدل فيها؛ لأن الشفيع لا يتقوم عليه بضع، إذ ليس له عند نكاح، فلم يجز له أخذها. وكذلك الطلاق ليس بمال، ألا ترى أن من طلق امرأته في مرضه، فحصل لها بضعها: لم يتقوم عليها.

Mas'alah: Does pre-emption apply to property acquired without compensation or with non-monetary compensation?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=796)

ولهذا لا يجب في الدار المملوكة بغير بدل كالهبة والصدقة والوصية أو ببدل ليس بمال كبدل الخلع والصلح عن دم العمد

Sub-topic – Pre-emption in Undivided Shares and Partial Gifts

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a small portion is gifted to the buyer?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=627)

وكذا) لا شفعة (لو وهب هذا القدر للمشتري) وقبضه (

Mas'alah: Does the right of pre-emption apply when a share is given as a gift?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1435)

باب الرجل يهب الشقص في ارض مشتركه – محمد قال قال ابو حنيفة رضي الله عنه من وهب شقصا في دار أو

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a gift of an undivided share is made with a condition of compensation?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3083)

وإذا وهب شقصا مسمى في دار غير محوز ولا مقسوم على أن يعوضه كذا وكذا فهو باطل، ولا شفعة للشفيع فيه لما ذكرنا أن الهبة بشرط العوض تنعقد هبة ابتداء، والهبة في مشاع يحتمل القسمة لا يجوز، فانعقدت الهبة بصفة الفساد في الابتداء، والتمام

بناء على الابتداء، فيكون التمام بيعا فاسدا.

Sub-topic – Pre-emption in Conditional Gifts

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a gift with a stipulated compensation?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5686)

قال: ولا شفعة في هبته لما ذكرنا إلا أن تكون بعوض مشروط؛ لأنه [البناية] فكذا إذا صالح منها بسكوت فلا تجب الشفعة أيضا؛ لأنا لا نعلم أنه يملكها بعوض الجوار أنه دفع المال افتداء ليمينه وقطعا لشغب الخصم، فلا تجب الشفعة بالشك، وهذا بخلاف ما إذا صالح عنها بإقرار حيث يجب فيها الشفعة؛ لأنه مقر به ملكها بالمال الصالح عليه. ألا ترى أنهم قالوا: لو استحق المصالح عليه، والصلح مع سكوت رجع المدعي بالدعوى. ولو كان الصلح مع إقرار رجع بالدار فبان الفرق بينهما. م: (وكذا إذا صالح عنها بسكوت) ش: لأنه، أي وكذا لا شفعة فيما إذا صالح عن الدار بسكوت م: (لأنه يحتمل أنه بذل المال افتداء ليمينه وقطعا لشغب خصمه) ش: قال السغناقي في "العباب" الشغب بسكون الغين المعجمة يهيج الشر، لا يقال شغب يعني بالتحريك، وافتداء وقطعا منصوبان على التعليل م: (كما إذا أنكر صريحا) ش: حيث لا شفعة فيه. م: (بخلاف ما إذا صالح عنها بإقرار؛ لأنه معترف بالملك للمدعى) ش: لأنه مقر بأنه ملكها بالمال المصالح عليه وقد مر التحقيق مستوفى م: (وإنما استفاده) ش: أي الملك م: (بالصلح، فكان مبادلة مالية) ش: فوجبت فيه الشفعة م: (أما إذا صالح عليها) ش: أي على الدار م: (بإقرار أو سكوت أو إنكار وجبت الشفعة في جميع ذلك) ش: أي في الأحوال الثلاثة م: (لأنه) ش: أي المدعي م: (أخذها) ش: أي أخذ الدار م: (عوضا عن

حقه في زعمه) ش: أي في زعم المدعي م: (إذا لم يكن) ش: أي العوض م: (من جنسه) ش: أي من جنس حقه قيد به؛ لأنه إذا كان من جنس حقه بأن صالح على بيت من داره فإنه أخذ عين حقه فلا يكون معاوضة وقد مر في الصلح فلا تجب الشفعة. م: (فيعامل بزعمه) ش: أي بزعم المدعي بفتح الزاي وضمها، يقال زعم زعما، أي قال من باب نصر بنصر. وأما زعم بكسر العين معناه طمع فمصدره زعم بالتحريك. [الشفعة في الهبة] م: (قال: ولا شفعة في هبته) ش: أي قال القدوري: لا شفعة في هبته، وبه قال الشافعي وأحمد. وقال مالك وابن أبي ليلى فيها الشفعة بقيمة الموهوب، وكذا عندهما الشفعة في الصدقة بالقيمة، م: (لما ذكرنا) ش: أشار به إلى قوله بخلاف الهبة؛ لأنه لا عوض فيها رأسا م: (إلا أن تكون بعوض مشروط) ش: في عقد الهبة م: (لأنه) ش: أي لأن عقد الهبة بشرط العوض

Mas'alah: Is there pre-emption in a gift, and when does a conditional gift trigger it?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=957)

قال: "ولا شفعة في هبة لما ذكرنا، إلا أن تكون بعوض مشروط" لأنه بيع انتهاء، ولا بد من القبض وأن لا يكون الموهوب ولا عوضه شائعا لأنه هبة ابتداء وقد قررناه في كتاب الهبة، بخلاف ما إذا لم يكن العوض مشروطا في العقد لأن كل واحد منهما هبة مطلقة، إلا أنه أثيب منها فامتنع الرجوع.

Mas'alah: Is there pre-emption in a gift unless it is conditional on compensation?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=280)

(قوله: ولا شفعة في الهبة إلا أن تكون بعوض مشروط) بأن يقول وهبت لك هذه الدار على كذا من الدراهم، أو على شيء آخر – هو مال –، وتقابضا بالإذن صريحا أو دلالة فإن لم يتقابضا، أو قبض أحدهما دون الآخر فلا شفعة فيها، ثم في الهبة بشرط العوض يشترط الطلب وقت القبض حتى لو سلم الشفعة قبل قبض البدلين فتسليمه باطل كذا في المستصفى، وإن وهب له عقار على شرط العوض، ثم عوضه بعد ذلك فلا شفعة فيه ولا فيما عوضه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is gifted conditionally?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3035)

فإن وهب لرجل دارا على أن يهبه الآخر

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a share of a house is gifted conditionally?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3036)

وإن وهب نصيبا من دار مسمى بشرط العوض وتقابضا لم يجز ولم يكن فيه الشفعة عندنا؛ لأنه بر ابتداء، والشيوع فيما يحتمل القسمة يمنع صحته وتأثير الشيوع كتأثير عدم القبض فيه، وكذلك إن كان الشيوع في العوض فيما يقسم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a gift with a condition of compensation?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3083)

وإذا وهب دارا من إنسان يشترط أن يعوضه منها كذا وكذا، فلا شفعة فيها للشفيع ما لم يتقابضا، وبعدما تقابضا ففيها الشفعة، وهذا لما عرف في كتاب الهبة أن الهبة بشرط العوض هبة ابتداء وتصير بيعا بعد اتصال القبض بالبدلين، فقبل اتصال القبض بالبدلين هي هبة، ولا شفعة في الهبة، وبعد اتصال القبض بالبدلين هو بيع وفي البيع الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a gift is made with a condition of compensation?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1385)

2 – بشرط العوض : فالهبة بهذا الشرط , أي فالمقصود بعقد الهبة بشرط العوض , هي الهبة التي يشترط فيها إعطاء العوض , كما قد بين في شرح المادة , (868) وعليه فلو كان المال الموهوب في هذا النوع من الهبة عقارا ليأخذه الشفيع ويعطي الموهوب له مثل العوض إن كان من المثليات ويعطيه قيمته إن كان من القيميات , (أبو السعود) , انظر شرح المادة , (1036) . ثم اعلم أن الشفعة إذا وجبت في الموهوب قائما تجب بمثل العوض إن كان له مثل , فإن لم يكن وجبت بقيمة الدار , (انتهى أبو السعود) ويلزم أن تكون عبارة ' بقيمة العوض , بدل عبارة ' قيمة الدار ' وعليه فقد ترجم على هذه الصورة , وإذا كان العوض عقارا والمال الموهوب عقارا فتجري الشفعة في الموهوب وفي العوض فلو وهب أحد داره من آخر بشرط أن يعطيه دكانه الفلانية ووقع التقابض في العوض فكما تثبت الشفعة في الدار تثبت في الدكان . فيعطي من يأخذ الدار بالشفعة قيمتها كما يعطي من يأخذ الدكان قيمتها أيضا .

Sub-topic – Pre-emption in Inheritance and Heirs' Shares

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a claimant proves ownership through inheritance?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2409)

عن أبي يوسف – رحمه الله تعالى – لو ادعى رجل دارا وأقام بينة أن هذه الدار كانت في يد أبيه مات وهي في يده فإنه يقضى له بالدار ولو بيعت دار بجنبها فإنه لا يستحق الشفعة حتى يقيم البينة على الملك.

Mas'alah: What is the chapter on pre-emption when a man dies and his heirs inherit his land?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1425)

باب الرجل يهلك فيورث أرضه ورثته في الشفعة –

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when land is inherited by multiple heirs and one heir sells his share?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1425)

محمد قال قال ابو حنيفة رضي الله عنه في الرجل يورث الأرض نفرا من ولده فيكون بينهم ثم يولد لأحد النفر أولاد ثم يهلك الأب الثاني فيبيع أحد ولد الميت الثاني حقه

في تلك الأرض إن جميع الشركاء في الأرض شركاء في الشفعة ولا يكون أحدهم أحق بالشفعة من غيره لأنهم لم يقسموا وقال أهل المدينة أخوة البائع أحق بالشفعة من عمومته شركاء ابيه قال محمد وكيف صار اخوته احق بالشفعة قالوا لأنهم اقرب شركاء قيل لهم وكيف كانوا اقرب شركاء وليس من الدار قليل أو كثير إلا ولهم فيه شركاء انما يكون احق بالشفعة اذا كان اقرب شركاء في الدار اذا كان بينهما من الدار شيء ليس للآخرين

فيها شرك فانه اقرب شركاء وكان احق بالشفعة من الآخرين وأما إذا كان الدار بينهم ليس منها قليل ولا كثير إلا وهم فيه شركاء فهم في الشفعة سواء ولو كان ينبغي لبعضهم أن يأخذ حق بعض كانت العمومة احق لأنهم اكثر نصيبا ولكن هذا كله سواء قالوا فانا نقول إن هؤلاء ولد الهالك الآخر يتوارثون فيما بينهم دون عمومتهم فلذلك يجعل الشفعة لهم دون عمومتهم وتبين لنا انهم اقرب شركاء قيل لهم ان الشفعة لا تؤخذ على المواريث أرأيتم رجلا توفي وله ثلاثة بنين اثنان منهم لام واحدة وآخر من أم أخرى وترك الميت دارا أليست أثلاثا قالوا بلى قيل لهم فان باع احد الآخرين الذين تجمعهما الأم نصيبه أيكون اخوة لأبيه وأمه أحق بالشفعة من الأخ لابيه هذا مما لا يقوله احد لعلمه ولو مات احدهما لورثه صاحبه دو الآخر وهذا لا يمنع الآخر الذي لا يرث من أن يكون شريكا أرأيتم لو كان الميت زوجته هي أم أحدهما أكان ابنها أحق بالشفعة في نصيبها من اخوانه إن باعت نصيبها هذا ليس بشيء وليست الشفعة على المواريث ولكنهم اذا كانوا شركاء

في الدار جميعا ليس منها شيء إلا وهم فيه شركاء شركتهم في الشفعة سواء ولم يكن بعضهم أحق بالشفعة من بعض –

Mas'alah: How does inheritance affect a claim when one heir is the buyer?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=2898)

وجوابه: أن القضاء يقع للوارث من وجه من حيث أن الملك في العين يثبت للوارث ويقع للمورث من وجه فمن حيث إنه يقع للمورث يصلح الابن الآخر خصما في النصف الآخر ومن حيث إنه يقع للوارث ففي نصيب الصلح يصير خصما إذ لا مناقضة فيه، وفي نصيب الابن المشتري يكون نائبا عنه فلا يصلح خصما، كما لو كان الابن المشتري حاضرا.

Sub-topic – Pre-emption in Disputes over Gift vs. Sale

Mas'alah: What is the ruling when both buyer and seller deny a gift of the house in pre-emption cases?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2423)

فإن جحدا البائع هبة البيت كان القول قوله مع يمينه وإن صدق البائع المشتري فيما قال كان البيت للموهوب له ولا يصدقان على إبطال الشفعة في الدار إلا أن تقوم البينة على الهبة قبل شراء الدار فيصير المشتري شريكا في الدار فيتقدم على الجار كذا في فتاوى قاضي خان.

Mas'alah: What is the ruling when the seller claims the property was a gift and the buyer claims it was a sale, and the pre-emptor appears?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2437)

ولو قال البائع وهبته منه وقال المشتري اشتريته بكذا فالقول للبائع ورجع في الهبة فإن حضر الشفيع وأخذها بالثمن فلا شيء له ولو أخذها بإقرار المشتري ثم حضر البائع وأنكر البيع أخذها كذا في التتارخانية.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the possessor claims purchase and the original owner claims a revocable gift?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587,

page=3154)

وفي الأبواب المتفرقة قبيل كتاب البيوع من «الجامع» : دار في يدي رجل يدعي أنه اشتراها من فلان ونقده الثمن والدار تعرف لفلان، وادعى فلان أنه وهبها للمدعي، وله أن يرجع في الهبة، فالقول قول فلان؛ لأن التمليك صدر من فلان باتفاقهما، فيكون القول قوله في بيان جهته، فإن لم يقض القاضي للواهب بالرجوع حتى حضر شفيع الدار، فهو أحق بالدار من الواهب؛ لأن صاحب اليد أقر بحق الشفعة للشفيع، وقد صح هذا الإقرار منه؛ لأن صاحب الدار أقر أنه ملك الدار من صاحب اليد، والتمليك تسليط على التصرف، وأن يضمن ذلك إبطال حق الواهب في الرجوع، فيصح الإقرار منه بثبوت حق التملك للشفيع أيضا، فإن لم يحضر الشفيع قضى القاضي بالرجوع للواهب؛ لأن حقه ظاهر وحق الشفيع لم يظهر بعد فإذا قضي له بالرجوع، ثم حضر الشفيع نقض الرجوع، وردت الدار على الشفيع.

Mas'alah: What is the ruling if the buyer claims the building was gifted before purchasing the land in a pre-emption case?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=285)

ولو قال المشتري وهب لي البناء أولا ثم اشتريت الأرض كان القول قول المشتري ويأخذ الشفيع الارض بدون

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims a house was gifted as part of the sale in pre-emption?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478,

page=286)

وإن قال المشتري وهب هذا البيت من الدار بطريقه إلى باب الدار بألف درهم كان القول قول المشتري في البيت ويأخذ الشفيع كل الدار غير البيت وطيقه إن شاء بألف

Mas'alah: What is the ruling when the seller confirms a prior gift of the house to the buyer regarding pre-emption?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=286)

وإن صدق البائع البائع المشتري فيما قال كان البيت للموهوب له ولا يصدق على إبطال الشفعة في الدار لأن شركة المشتري قبل شراء الدار لا يظهر في حق الشفيع بقولهما إلا أن يقيم البينة على الهبة قبل شراء الدار فيصيرالمتشري شريكا في الدار فيتقدم على الجار

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims the building was gifted before buying the land?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=901)

ولو قال المشتري وهب لي البناء أولا ثم اشتريت الأرض كان القول قول المشتري ويأخذ الشفيع الأرض دون البناء *

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims a house was gifted before the sale of the rest of the property?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=901)

وإن قال المشتري وهب لي هذا البيت من الدار بطريقه إلى باب ثم باعني ما بقي من الدار بألف درهم وقال الشفيع بل اشتريت كل الدار بألف درهم كان القول قول المشتري في البيت فيأخذ الشفيع كل الدار غير البيت وطريقه إن شاء بألف فإن جحد البائع هبة البيت كان القول قوله مع يمينه *

Mas'alah: Does the seller's confirmation of a prior gift affect the pre-emptor's right?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=901)

وإن صدق البائع المشتري فيما قال كان البيت للموهوب له ولا يصدقان على إبطال الشفعة في الدار لأن شركة المشتري قبل شراء الدار لا تظهر في حق الشفيع بقولهما إلا أن يقيم البينة على الهبة قبل سراء الدار فيصير المشتري شريكا في الدار فيتقدم على الجار *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in gifts and when the pre-emptor and buyer dispute the price?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=108)

ولا شفعة في الهبة إلا أن تكون بعوض مشروط وإذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري فإن أقاما البينة فالبينة بينة الشفيع عند أبي حنيفة ومحمد وإذا ادعى المشتري ثمنا أكثر وادعى البائع أقل منه ولم يقبض الثمن أخذها الشفيع بما

قال البائع وكان ذلك حطا عن المشتري

Sub-topic – Pre-emption in Gifts Involving Impure Items

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the sale involves impure items like carrion or blood?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2428)

[الباب الخامس عشر في شفعة أهل الكفر] (الباب الخامس عشر في شفعة أهل الكفر) إذا اشترى نصراني من نصراني دارا بميتة أو دم فلا شفعة للشفيع اشترى ذمي من ذمي دارا بخمر وتقابضا ثم صار الخمر خلا ثم أسلم البائع والمشتري ثم استحق نصف الدار وحضر الشفيع أخذ النصف بنصف قيمة الخمر ولا يأخذ بنصف الخل ثم يرجع المشتري على البائع بنصف الخل إن كان الخل قائما في يده وإن كان مستهلكا رجع عليه بمثل نصف الخل كذا في المحيط.

Sub-topic – Pre-emption in Defective or Invalid Gifts

Mas'alah: Is there a right of pre-emption in a defective gift that is not delivered?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1436)

ارض مشتركه فأثابه الموهوب له بها بنقد او عرض فالهبة باطلة لانها هبة غير مقبوضة ولا يجوز الهبة إلا مقسومة مقبوضة ولا شفعة في ذلك لانها فاسدة وقال اهل المدينة يأخذها الشركاء بالشفعة ويدفعون للموهوب له قيمة مثوبته دنانير او دراهم وقال محمد كيف يكون ذلك والهبة لا تجوز الا مقسومة مقبوضة والهبة نحلى وقد قال سيدنا ابو بكر الصديق رضي الله عنه لسيدتنا عائشة

رضي الله عنها حين حضرته الوفاة يا بنتاه اني كنت نحلتك جذاذ عشرين وسقا من مال الغابة ولم تكوني حزيته ولا جددتيه وانما هو اليوم مال الوارث فلم ير ذلك حتى يحوزه ويقبضه وقد بلغنا عن النبي

صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الصدقة حتى تقبض فقد اجاز اهل المدينة اخذها بالشفعة وهي غي محوزة ولا مقبوضة والاخذ بالشفعة بمنزلة البيع لان الشفيع كان مشتريا فينبغي لمن اجاز اخذ اذلك بالشفعة ان يجيز البيع فيجوز البيع والاخذ بالشفعة في الصدقة والهبة والنحلى قبل الحيازة بالقبض وهذا مما لا ينبغي ان يجوز وقد بلغنا عن عبد الله

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a gift that is not valid due to lack of possession?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1439)

ابن عباس رضي الله عنهما قال لا تجوز الصدقة الا مقبوضة وقد بلغنا ذلك عن عامر الشعبي وبلغنا ذلك عن معاذ بن جبل وشريح رضي الله عنهم انهما قالا لا تجوز الصدقة الا مقبوضة فاذا كان هذا غير جائز فلا شفعة فيه آخر كتاب الشفع

Sub-topic – Stratagems to Avoid Pre-emption via Gift

Mas'alah: What is a stratagem to avoid pre-emption by gifting the property?

Source Book: Al-Makharij fi al-Hiyal (book_id=44564, page=81)

قلت فهل في الشفعة حيلة غير ما وصفت؟ قال نعم، يهب البائع للمشتري الدار بحدودها ويدفعها إليه ويعوضه المشتري ألف درهم، فلا يكون للشفيع فيها شفعة،

Mas'alah: Can the pre-emptor invalidate a gift made by the buyer?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1492)

مسألة: [للشفيع إبطال هبة المشتري] قال أبو جعفر: (ولو لم يبعه المشتري، ولكنه وهبه: فللشفيع أخذه، وإبطال هبة المشتري إذا كان أخذه بقضاء القاضي) . وذلك لأن الدار لو كانت في ملك المشتري، لم ينتقل الملك إليه إلا بقضاء القاضي، أو بالتراضي، وهبته صحيحة فلا تنفسخ، أو يفسخها القاضي على ما بينا فيما تقدم.

Mas'alah: What is the ruling on giving a house as a gift to escape pre-emption (shuf'a)?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=329)

1315. قال هشام: سألت محمدا عن رجل جعل بيتا في داره هبة لرجل مع طريق إلى

باب الدار، ثم باع بقيتها منه هربا من الشفعة؟ قال: كان أبو يوسف ـ فيما بلغني عنه ـ لا يرى به بأسا، وأما محمد فيكرهه كراهية شديدة فسألته عن قول أبي حنيفة فيه فقال: لا أحفظ عنه فيه شيئا.

Sub-topic – Pre-emption in Charity and Relinquishment

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in charity, relinquishment, and life grant compared to gift and bequest?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3083)

والجواب في الصدقة والتخلي والعمرى ... نظير الجواب في الهبة، لأن هذه ألفاظ الهبة، والعقد لا يختلف باختلاف الألفاظ، وأما الوصية على هذا الشرط إذا قبل الموصى له ثم مات الموصي، فإنه تجب الشفعة وإن لم يقبضها الموصى له بخلاف الهبة.

Sub-topic – Pre-emption in Bequests and Life Grants

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a bequest is made as a gift with compensation?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3084)

الموصي، فقال الموصى له: قبلت يثبت للشفيع الشفعة، وإن قال أوصيت أن يوهب له عوض ألف درهم، فهو مثل الهبة بشرط العوض لنفسه.

Sub-topic – Inheritance of the Right of Pre-emption

Mas'alah: Is the right of pre-emption inheritable?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1490)

مسألة: قال أبو جعفر: (والشفعة لا تورث) . وذلك أن الوارث لا يخلو من أن يأخذه للميت أو لنفسه، ولا يجوز له أخذه لنفسه؛ لان جواره حادث بعد العقد، ومن حدث له جوار أو شركة بعد العقد: لم يستحق به الشفعة في عقد متقدم. أو يأخذه للميت، ولا يجوز ذلك؛ لأنه يلزم الميت دينا، ولا يجوز له ذلك، لأنه لا يجوز تصرفه على الميت. وأيضا: فلما كان حق الشفعة متعلقا بعقد البيع، أن يملك به، صار بمنزلة خيار القبول، فلما اتفق الجميع على أن خيار القبول لا ينتقل

إلى الوارث بالموت، وجب أن يكون كذلك حكم الشفعة.

Mas'alah: What is the Shafi'i view on inheritance of the right of pre-emption?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=807)

وعند الشافعي يثبت للورثة

Sub-topic – Pre-emption in Gifts with Subsequent Compensation

Mas'alah: Does pre-emption apply to a gift with subsequent compensation?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=796)

ولو وهب ثم عوض بعد العقد فلا يجب الشفعة فيه ولا فيما هو عوض عنه بأن جعل العوض دارا لأن هذا ليس في معنى البيع لأنه ليس بمشروط في العقد

BAB 16

باب مدة الشفعة

The Chapter on Duration of Pre-emption Claim

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Duration of Immediate Demand (Talab al-Muwathaba)

Mas'alah: What is the duration for claiming pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3667)

(قوله ثم يشهد إلخ) أتى بثم إشارة إلى أن مدة هذا الطلب ليست على فور المجلس في الأكثر بل مقدرة بمدة التمكن من الإشهاد كما في النهاية وغيرها قهستاني

Mas'alah: What is the time limit for the immediate demand (talab al-muwathaba) for pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3099)

واختلف العلماء مقدار مدة طلب المواثبة. قال علماؤنا في ظاهر الرواية: يشترط فور علمه بالشراء إن طلب يثبت حقه وإن لم يطلب وسكت هنيهة بطل، وإليه ذهب مشايخ بلخ بخارى وروى هشام عن محمد: أن له مجلس العلم إن طلب في مجلس العلم يثبت حقه، وإن لم يطلب حتى قام بطل، وهو اختيار الكرخي وبعض مشايخ بخارى.

Mas'alah: What is the Hanafi ruling on the time limit for requesting pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3381)

16826 – ظاهر رواية الأصل: أن طلب الشفعة على الفور، وروي هشام عن محمد أنه على المجلس، ولم يحك خلافا.

Mas'alah: What is the time limit for claiming pre-emption?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1482)

[مقدار المدة طلب الشفعة:] وكان أبو الحسن رحمه الله يحتج عن أبي سعيد أنه مقدار المجلس، مثل الخيار بقول، قال: وكذلك هو عندي. وقد روى هشام عن محمد مثل ذلك. وإنما تعلقت صحة الطلب بالمجلس، لأنه حق تعلق بعقد البيع، فأشبه خيار القبول.

Sub-topic – Time Limit for the Absent Pre-emptor

Mas'alah: What is the Hanafi ruling on the pre-emption of an absent person?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1423)

محمد قال قال ابو حنيفة رضي الله عنه في شفعة الغائب هو على شفعته أبدا حتى يعلم بالبيع فاذا علم به فان لم يقدم لذلك أو لم يبعث وكيلا فلا شفعة والوقت في ذلك قدر المسير من حين علم بالشفعة وقال أهل المدينة لا ينقطع شفعة الغائب وان طالت غيبته وليس لذلك

Mas'alah: What is the time limit for claiming pre-emption for an absent person?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1424)

حد نقطع إليه الشفعة

Sub-topic – Conflicting Narrations and Rulings on Time Limits

Mas'alah: What is the time limit for claiming pre-emption according to different scholars?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3012)

وقال سفيان: له مهلة يوم من حين سمع وقال شريك: هو على شفعته ما لم يبطلها صريحا، أو دلالة بمنزلة سائر الحقوق المستحقة له وابن أبي ليلى كان يقول: يحتاج الشفيع إلى النظر، والتأمل حتى يعلم أنه ينتفع بجوار هذا الجار، فلا يطلب الشفعة، أو يتضرر به وبطلت الشفعة ومثل هذا لا يوقف عليه، إلا بالتأمل فيه مدة فيجعل له من المدة ثلاثة أيام بمنزلة خيار الشرط؛ فلهذا قدرها سفيان بيوم واستدل علماؤنا في ذلك بقوله – صلى الله عليه وسلم – «الشفعة لمن وثبها» وفي رواية «الشفعة كنشطة العقال إن أخذ بها ثبتت وإلا ذهبت»؛ ولأنه إذا سكت عن الطلب، فذلك منه دليل الرضا بمجاورة الجار الحادث ودليل الرضا كصريح الرضا ولو لم يجعل هذا منه دليل الرضا تضرر به المشتري؛ فإنه يسكت حتى يتصرف المشتري فيه، ثم يبطل تصرفه عليه، وفيه من الضرر ما لا يخفى، إلا أن الكرخي جعل له المجلس في ذلك لحاجته إلى الرأي، والتأمل، فهو كالمخيرة لها الخيار ما دامت في مجلسها؛ ولأن الشرع أوجب له حق التملك ببدل ولو أوجب البائع له ذلك بإيجاب البيع ك

Mas'alah: What are the differing narrations from Muhammad regarding the time limit for the

pre-emptor to raise the case?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=894)

و اختلفت الروايات عن محمد رحمه الله تعالى في راوية إذا مضى شهر ولم يرفع مع التمكن بطلت شفعته و في رواية إذا مضى شهر وثلاثة أيام وفي رواية إذا مضت ثلاثة أيام

Mas'alah: What is the relied-upon view regarding the time limit for the pre-emptor to raise the case?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=895)

و اختلفت الروايات فيه عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أيضا و الفتوى على أنه مقدر بشهر *

Mas'alah: What is the time limit for demanding pre-emption according to al-Sha'bi and Ibn Abi Layla?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=327)

مدة الطلب في نظر الشعبي وابن أبي ليلى 1304. وقال: الشعبي: إن لم يطلب يوما فلا شفعة له وإن كان دون يوم فله الشفعة. 1305. قال هشام: وأظنه قال: ابن أبي ليلى هو على شفعته ثلاثة أيام.

Sub-topic – Effect of Delay or Silence on Pre-emption Right

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor fails to raise the case within the specified time?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=895)

ولم يرفع بطلت شفعته *

Mas'alah: Is the right of pre-emption immediate or ongoing in Hanafi fiqh?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=797)

وأما بيان كيفية الوجوب فنقول إن حق الشفعة يجب على طريق الفور عندنا نظرا من الجانبين وعند الشافعي يجب وجوبا ومؤبدا واختلف الرواية في تفسير الفور في بعضها أنه إذا علم بالبيع

ينبغي أن يطلب الشفعة ساعتئذ فإذا سكت ولم يطلب بطلت شفعته وفي بعضها أنه على المجلس فإن محمدا ذكر في الأصل إذا بلغ الشفيع البيع إن لم يطلب الشفعة مكانه بطلت الشفعة وذكر الكرخي أن هذا ليس باختلاف رواية وإنما هو على المجلس كخيار المخيرة والقبول

Mas'alah: Does silence for a month after claiming pre-emption invalidate the right?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=325)

السكوت بعد الطلب شهرا 1297. ولو أنه طلب الشفعة ثم سكت بعد الطلب شهرا بطلت شفعته، إلا أن سكوت من عذر.

Sub-topic – Time Limit After Knowledge of Sale

Mas'alah: What is the time limit for claiming pre-emption after knowledge of the sale?

Source Book: Ikhtilaf Abi Hanifah wa Ibn Abi Layla (book_id=6753, page=36)

قال: وإذا اشترى الرجل أرضا أو دارا، فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول: لصاحب الشفعة الشفعة حين علم، فإن طلب الشفعة وإلا فلا شفعة له. وبه نأخذ. وكان ابن أبي ليلى يقول: هو بالخيار ثلاثة أيام بعد علمه.

BAB 17

باب إثبات الشفعة

The Chapter on Proving Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Proof of Pre-emption through Witnesses

Mas'alah: When does pre-emption become established by witnessing?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=621)

(وتستقر بالاشهاد) في مجلسه.

Mas'alah: What is the ruling on witnessing in pre-emption (shuf'a) claims?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3667)

(قوله لو العقار في يده) وإلا فلا يصح الإشهاد على ما ذكره القدوري وعصام والناطقي؛ واختاره الصدر الشهيد وذكر شيخ الإسلام وغيره أنه يصح استحسانا كما في المحيط قهستاني

Mas'alah: What is the evidentiary value of a broken chain in pre-emption hadith?

Source Book: Al-Lubab fi al-Jam' Bayna al-Sunnah wa al-Kitab (book_id=5137, page=489)

وأما الحديث الثاني: لا يجب به حجة على أصل المحتج (به) علينا، لأن الأثبات من أصحاب مالك رحمه الله – مثل القعنبي وأبي عامر – إنما رووه عن مالك منقطعا،

والمنقطع لا يقوم به حجة.

Mas'alah: What is the chapter on testimony regarding pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3015)

[باب الشهادة في الشفعة]

Mas'alah: What is the wording of witness testimony for a pre-emption claim based on adjacency?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=4549)

المحدودة في هذا المحضر، وقبضه إياها، فأنكر فلان المدعى عليه الشراء والقبض على ما ادعاه، فأحضر المدعي نفرا، وذكر أنهم شهوده، وهم فلان وفلان وفلان إلى آخره، فشهدوا كل واحد منهم بعد الاستشهاد عقيب دعوى المدعي هذا، والجواب من المدعى عليه هذا بالإنكار: كواهي ميدهم كه فلان بن فلان المدعي هذا الذي أحضره بخريد أنه فلان بن فلان خائزه راكه موضع وحدود وي درين محضر ياد كرده شداه است مهديني بها واين مدعى عليه مراين خانه را قبض كرد وامروز دردست ويست واين مدعى سرا وار ترست بدين خانه بحكم شفعة جوار بخانه كه ملك اين مدعي است درهما يكي اين خانه كه فريده شده است جنانك دراين محضر ياد كرده شده است.

Mas'alah: Whose evidence prevails when both parties present witnesses in a pre-emption dispute?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=901)

وإن أقاما البينة كانت البينة بينة المشتري في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لأنه هو المحتاج إلى البينة وعلى قول محمد رحمه الله تعالى البينة بينة الشفيع فإن ادعى المشتري أنه اشترى الكل معا بعقد واحد وادعى الشفيع أنه اشترى متفرقا كان القول قول المشتري *

Mas'alah: How many informants are needed to obligate the pre-emptor to bear witness?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4487)

يخبره رجلان أو رجل وامرأتان أو واحد عدل عند أبي حنيفة، وقالا: يجب عليه أن يشهد إذا أخبره واحد حرا كان أو عبدا صبيا كان أو امرأة إذا كان الخبر حقا. وأصل الاختلاف في عزل الوكيل وقد ذكرناه بدلائله وأخواته فيما تقدم، وهذا بخلاف المخيرة إذا أخبرت عنده؛ لأنه ليس فيه إلزام حكم، وبخلاف ما إذا أخبره المشتري؛ لأنه خصم فيه والعدالة غير معتبرة في الخصوم.

Mas'alah: How is the pre-emptor's claim proven and the buyer's denial handled?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=107)

يعلم أنه مالك للذي ذكره مما يشفع به فإن نكل أو قامت بينه سأله القاضي: هل ابتاع أم لا؟ فإن أنكر الابتياع قيل للشفيع أقم البينة فإن عجز عنها اتحلف المشتري بالله ما

اتباع أو بالله ما يستحق علي في هذه الدار شفعة من الوجه الذي ذكره وتجوز المنازعة في الشفعة وإن لم يحضر الشفيع الثمن إلى مجلس القاضي

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption

Mas'alah: In what types of property is pre-emption established?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=625)

باب ما تثبت هي فيه أو لا تثبت (لا تثبت قصدا إلا في عقار مالك بعوض) خرج الهبة (هو مال) خرج المهر (وإن لم) يكن (يقسم) خلافا للشافعي (كرحى) أي بيت الرحى مع الرحى. نهاية (وحمام وبئر) ونهر (وبيت صغير) لا يمكن قسمه)

Mas'alah: Does pre-emption apply to a master regarding the property of his slave?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=625)

و) تثبت (لسيده في مبيعه) بناء على أن الاخذ بالشفعة بمنزلة الشراء، وشراء أحدهما من الآخر يجوز)

Mas'alah: When does a sale of state-owned land by a guardian establish pre-emption?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=19)

(مادة 112) إذا باع ولي الأمر شيئا من الأراضي الأميرية التي ليست في يد أحد من الزراع أو باع للزراع شيئا من الأراضي التي في أيديهم بمسوغ شرعي كوصي اليتيم

فبيعه صحيح تثبت فيه الشفعة.

Sub-topic – Pre-emption by Adjacency vs. Partnership

Mas'alah: Does pre-emption apply to a person who buys directly or through an agent?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=625)

و) تثبت (لمن شرى)

أصالة أو وكالة (أو اشترى له) بالوكالة، وفائدته أنه لو كان المشتري أو الموكل بالشراء شريكا وللدار شريك آخر فلهما الشفعة، ولو هو شريكا وللدار جار فلا شفعة للجار مع وجوده.)

Mas'alah: What is the description of interlocking half-bricks in a disputed wall?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=741)

قوله: (بأن تتداخل أنصاف لبناته) أي مثلا فدخل الآجر والحجر. واختلف في صفة اتصال التربيع، فقال الكرخي: صفته أن يكون الحائط المتنازع فيه متصلا

Mas'alah: What is the description of a square connection for a disputed wall?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=742)

بحائطين لاحدهما من الجانبين جميعا والحائطان متصلان بحائط له بمقابلة الحائط المتنازع فيه حتى يصير مربعا يشبه القبة، فحينئذ يكون الكل في حكم شئ واحد.

Sub-topic – Conditions for Establishing Pre-emption

Mas'alah: What do the Mutaqatat al-Zahiriyya say about pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=627)

ثم نقل عن مقطعات الظهيرية ما يوافقه.

Mas'alah: When does the right of pre-emption become established and how is it confirmed?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=188)

(والشفعة تجب بعقد البيع): أي بعده؛ لأنه هو السبب (وتستقر بالإشهاد) ولابد من طلب المواثبة، لأنها حق ضعيف يبطل بالإعراض، ولابد من الإشهاد والطلب، ليعلم بذلك رغبته فيه دون إعراضه عنه، ولأنه يحتاج إلى إثبات طلبه عند القاضي، ولا يمكنه إلا بالإشهاد، هداية.

Mas'alah: What is Zufar's view on requiring the pre-emptor to prove ownership?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1458)

وقال زفر . وهو رواية عن أبي يوسف . لا يكلف على ذلك، لأن اليد دليل الملك.

Mas'alah: Through which type of contract is pre-emption established?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=281)

(مادة 1021) الشفعة لا تثبت إلا بعقد البيع البات الصحيح.

Sub-topic – Pre-emption and Legal Stratagems

Mas'alah: What is the ruling on using legal tricks to prevent pre-emption from being established initially?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=627)

وأما الحيلة لدفع ثبوتها ابتداء: فعند أبي يوسف لا تكره. وعند محمد تكره، ويفتى بقول أبي يوسف في الشفعة. قيده في السراجية بما إذا كان الجار غير مختاج إليه، واستحسنه محشي الاشباه (وبشده) وهو الكراهة (في الزكاة) والحج وآية السجدة. جوهرة

Mas'alah: What is a legal stratagem for a buyer who wishes to avoid litigation with a neighbor pre-emptor?

Source Book: Al-Makharij fi al-Hiyal (book_id=44564, page=81)

قلت أرأيت إن كره المشتري الخصومة وأحب أن لا يخاصم جاره، هل في ذلك حيلة؟ قال نعم يأمر رجلا فيتولى الصدقة والشرى على ما وصفت لك من الأمر ويوكله الآمر بقبض ما تصدق به عليه فيشتري الوكيل فيقبض ذلك ويعامله ويظهر ذلك الوكيل ويتغيب الآمر ويشهد أن الدار للآمر وأنه لا حق له فيها،

Mas'alah: What is the stratagem to avoid oath and pre-emption when the buyer has no minor child?

Source Book: Al-Makharij fi al-Hiyal (book_id=44564, page=82)

قلت أرأيت إن لم يكن له ولد صغير، هل في هذا حيلة؟ قال نعم، يوكله رجل باشتراء هذه الدار بثمن مسمى ثم يشتريها الوكيل بذلك الثمن وهو ضعف ما تساوي ويبيعه بالثمن عروضا أو يعطيه به دنانير يغلي له فيها البائع، قلت فإذا فعل هذا لم يلزمه يمين؟ قال لا يلزمه اليمين إذا قامت البينة على أن الغائب وكله وأنه اشتراها بهذا الثمن المسمى.

Mas'alah: What is the difference between a sale conditional on suretyship and a sale affecting pre-emption rights?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3088)

فرق بين هذه المسألة وبينما إذا باع من آخر دارا على أن يكفل فلان بالثمن وفلان شفيعها، فكفل حيث لا تثبت له الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on legal stratagems to circumvent pre-emption after it is established?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=93)

وفي البزازي الحيلة بعد ثبوتها تكره بالاتفاق نحو أن يقول المشتري للشفيع اشتره مني وإن كان قبل الثبوت لا بأس به عدلا كان أو فاسقا في المختار لأنه ليس بإبطال وعلى

هذا حيلة الزكاة ودفع الربا

Sub-topic – Oaths in Pre-emption Claims

Mas'alah: What is the ruling on the form of oath in pre-emption disputes?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3669)

قوله على العلم) بأن يقول بالله ما أعلم أنه مالك لما يشفع به لأنها يمين على فعل الغير، وهذا قول الثاني، وعند الثالث على البتات والفتوى على الأول كما في القهستاني. قال ابن ملك: وهذا إذا قال المشتري ما أعلم، ولو قال أعلم أنه غير مملوك يحلف على البتات)

Mas'alah: What happens if the defendant refuses to swear or the pre-emptor provides evidence?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=277)

(قوله: فإن نكل، أو قامت للشفيع بينة) ثبت ملك الدار التي يشفع بها.

Mas'alah: What is the wording of the oath for the buyer in a pre-emption case?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=278)

المشتري بالله ما ابتاع أو بالله ما يستحق عليك في هذه الدار شفعة من الوجه الذي

ذكره) فإن أقر استحقت عليه الشفعة، والأجود إذا كانت الشفعة بالخلطة أن لا يستحلف بالله ما ابتاع لجواز أن يكون قد ابتاع وسلم الشفيع الشفعة، وإن كانت بالجوار أن يستحلف على نفس الابتياع لئلا يتأول عليه أنه ممن لا يستحق عليه الشفعة بالجوار.

Mas'alah: How is the opponent sworn in when the pre-emptor cannot prove ownership?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1458)

فإن عجز الشفيع عن إقامة البينة استحلف القاضي الخصم عند أبي يوسف أنه ما يعلم أن الشفيع مالك لما يطلب به الشفعة، (وعند محمد استحلفه على البتات، فيحلف بالله ما الشفيع بمالك لما يطلب به الشفعة) .

Mas'alah: What happens if the opponent admits ownership or refuses to swear in a pre-emption case?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1458)

(فإن أقر) الخصم (بملك) الشفيع (ما يشفع به أو نكل) الخصم (عن الحلف على العلم) على أحد (القولين) (بأنه) أي الشفيع (مالكه) أي مالك لما يشفع، به (أو برهن الشفيع) على ملكه (لما شفع، ثبت ملكه لما) يشفع به وحينئذ (سأله) أي القاضي الخصم (عن الشراء) فإن أنكر، أمر القاضي الشفيع بإقامة البينة، فإن عجز الشفيع عن البينة استحلف الخصم إن كان المشتري: بالله ما اشتريت هذه الدار، وإن كان البائع: بالله مابعت هذه

الدار (فإن أقر) الخصم (به) أي بالشراء (أو نكل عن الحلف أو برهن الشفيع) على الشراء (قضى) القاضي (له) أي للشفيع (بها) أي بالشفعة لثبوتها. – ––

***

Mas'alah: How does the plaintiff's belief in the obligation of pre-emption by neighborhood affect the type of oath administered?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=643)

قوله: (هل تعتقد وجوب شفعة الجوار أو لا) فإن قال اعتقدها يحلف على الحاصل، وإن كان لا يعتقدها يحلف على السبب.

Sub-topic – Disputes over Price and Evidence

Mas'alah: What is the ruling on establishing ownership for pre-emption through evidence?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2413)

وعن أبي يوسف – رحمه الله تعالى – لو ادعى رجل دارا وأقام بينة أن هذه الدار كانت في يد أبيه مات وهي في يده فإنه يقضى له بالدار ولو بيعت دار بجنبها فإنه لا يستحق الشفعة حتى يقيم البينة على الملك.

Mas'alah: Whose evidence is preferred when both the pre-emptor and buyer present proof of the price?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=949)

قال: "ولو أقاما البينة فالبينة للشفيع عند أبي حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف: البينة بينة المشتري؛ لأنها أكثر إثباتا" فصار كبينة البائع والوكيل والمشتري من العدو. ولهما أنه لا تنافي بينهما فيجعل كأن الموجود بيعان، وللشفيع أن يأخذ بأيهما شاء وهذا بخلاف البائع مع المشتري؛ لأنه لا يتوالى بينهما عقدان إلا بانفساخ الأول وهاهنا الفسخ لا يظهر في حق الشفيع وهو التخريج لبينة الوكيل؛ لأنه كالبائع والموكل كالمشتري منه، كيف وأنها ممنوعة على ما روي عن محمد رحمه الله. وأما المشتري من العدو فقلنا ذكر في السير الكبير أن البينة بينة المالك القديم. فلنا أن نمنع وبعد التسليم نقول: لا

يصح الثاني هنالك إلا بفسخ الأول، أما هاهنا فبخلافه، ولأن بينة الشفيع ملزمة وبينة المشتري غير ملزمة والبينات للإلزام.

Mas'alah: Whose evidence is preferred when both parties present proof of the price in pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=738)

قال ولو أقاما البينة فالبينة للشفيع عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال أبو يوسف رحمه الله البينة بينة المشتري لأنها أكثر إثباتا فصار كبينة البائع والوكيل والمشتري من العدو ولهما أنه لا تنافي بينهما فيجعل كأن الموجود بيعان وللشفيع أن يأخذ بأيهما شاء وهذا بخلاف البائع مع المشتري لأنه لا يتوالى بينهما عقدان إلا بانفساخ الأول وههنا الفسخ لا يظهر في حق الشفيع وهو التخريج لبينة الوكيل لأنه كالبائع والموكل كالمشتري منه كيف وأنها ممنوعة على ما روي عن محمد رحمه الله وأما المشتري من العدو فقلنا ذكر في السير الكبير أن البينة بينة المالك القديم قلنا أن تمنع وبعد التسليم نقول لا يصح الثاني هنالك إلا بفسخ الأول أما ههنا فبخلافه ولأن بينة الشفيع ملزمة وبينة المشتري غير ملزمة والبينات للإلزام

Mas'alah: What is the ruling on preferring the evidence of the pre-emptor over the buyer?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2996)

على أن البينة بينة المولى القديم ولم يذكر فيه قول أبي يوسف؛ لما بينهما من الوحشة حين نص السير ولئن سلمنا فهناك العمل بالبينتين غير ممكن في حق المولى القديم؛ لأن

الشراء الثاني ناسخ للأول فصرنا إلى الترجيح بالزيادة؛ لهذا، والطريقة التي حكاها أبو يوسف أن بينة الشفيع ملزمة وبينة المشتري غير ملزمة، والبينتان للإلزام، فالملزم من البينتين يترجح كما في بينة العبد مع بينة المولى في مسألة التعليق وبيان هذا أنه إذا قبلت بينة الشفيع وجب على المشتري تسليم الدار إليه بألف شاء، أو أبى، وإذا قبلت بينة المشتري لا يجب على الشفيع شيء، ولكنه يتخير بين أن يأخذ، أو يترك، وبه فارق بينة البائع، والمشتري؛ لأن كل واحدة من البينتين هناك ملزمة، وكذلك بينة الوكيل مع الموكل كل واحدة منهما ملزمة؛ فلهذا صرنا إلى الترجيح بالزيادة وفي مسألة المشتري مع العبد من العدو ويقول: على هذه الطريقة البينة بينة المولى القديم؛ لأنها ملزمة وبينة المشتري غير ملزمة.

Mas'alah: When is the pre-emptor's evidence of the seller's ownership accepted in a pre-emption claim?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3158)

ألا ترى أنه لو ادعى أن هذه الدار ملكه اشتراها من فلان، وفلان يملكه وقال ذو اليد: ورثتها عن أبي، فأقام المدعي بينة أن الدار كانت لأب البائع مات وتركها ميراثا للبائع والبائع مقر بالبيع، وقبض الثمن من المدعي تقبل بينة المدعي، وإنما تقبل لما قلنا.

Mas'alah: Whose evidence is preferred when both the pre-emptor and buyer present proof?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=289)

هذا إذا لم يكن لأحدهما بينة لا للشفيع ولا للمشتري فإن قامت لأحدهما بينة قبلت بيته وإن أقامها جميعا فالبينة بينة الشفيع عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف البينة بينة المشتري

Mas'alah: Whose evidence is preferred when both parties present evidence in a pre-emption dispute?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=289)

فإن قامت لأحدهما بينةقبلت بينته وإن أقاما جميعا البينة قال أبو يوسف البينة بينة الشفيع على قياس قول أبي حنيفة وقال محمد البينة بينة المشتري على قياس قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف من تلقاء نفسه البينة بينة المشتري

Mas'alah: What is the ruling when the buyer's claim of improvements is contradicted by apparent evidence?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

وكذا لو اشترى أرضا فحضر الشفيع فأراد أن يأخذ الدار وفيها أشجار واختلفا على هذا الوجه و إنما يكون القول قول المشتري إذا لم يكن مكذبا ظاهرا وإن كان مكذبا

Mas'alah: Whose statement is accepted when the pre-emptor claims the buyer demolished part of the house?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=901)

رجل اشترى دارا فادعى الشفيع أن المشتري هدم طائفة من الدار وكذبه المشتري كان القول قول المشتري والبينة بينة الشفيع *

Mas'alah: What is the ruling when both parties present evidence regarding the value of the commodity in pre-emption?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1489)

*قال: (وإن أقاما بينة: فالبينة أيضا بينة الشفيع في قياس قول أبي حنيفة، على ما رواه أبو يوسف. وقال أبو يوسف ومحمد: البينة بينة المشتري) . وذكر محمد أن هذا القياس قول أبي حنيفة، وأن ذلك مخالف لإقامتهما البينة على الثمن نفسه؛ لأنه إذا أقاما البينة على الثمن، فقد ثبت من المشتري إقراران، فكان إقراره على نفسه أولى من إقراره على غيره؛ لأن البينة قد قامت على إقراره بالثمنين جميعا، كأنه أقر بهما عند القاضي. وأما قيمة العرض، فلم يكن من المشتري إقرار بمقدارها، فالبينة بينة المشتري؛ لأنه أثبت بها فضل القيمة.

Sub-topic – Effect of Possession and Ownership on Pre-emption

Mas'alah: How is ownership of pre-empted property acquired by the pre-emptor?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=734)

قال وتملك بالأخذ إذا سلمها المشتري أو حكم بها الحاكم لأن الملك للمشتري قد تم فلا ينتقل إلى الشفيع إلا بالتراضي أو قضاء القاضي كما في الرجوع في الهبة وتظهر فائدة هذا فيما إذا مات الشفيع بعد الطلبين أو باع داره المستحق بها الشفعة أو بيعت دار بجنب الدار المشفوعة قبل حكم الحاكم أو تسليم المخاصم لا تورث عنه في الصورة الأولى وتبطل شفعته في الثانية ولا يستحقها في الثالثة لانعدام الملك له ثم قوله تجب بعقد البيع بيان أنه لا يجب إلا عند معاوضة المال بالمال على ما نبينه إن شاء الله تعالى والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب &

Mas'alah: What is the ruling on judging ownership based on possession in pre-emption cases?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3058)

الشهادة بالملك لذي اليد باعتبار يده وكما أن القاضي لا يقضي، إلا بعلم، فالشاهد لا يجوز أن يشهد، إلا بعلم، ثم باعتبار ظاهر اليد يجوز للشاهد أن يشهد بالملك فكذلك يجوز للقاضي أن يقضي بالملك لذي اليد وبقضائه بهذا يظهر استحقاق الشفعة وإذا كان يقضي لذي اليد بالملك إذا حلف مع وجود خصم ينازعه فيها ويدعيها لنفسه فلأن

يجوز له القضاء بذلك في موضع ليس هناك خصم يدعيها لنفسه أولى. وجه ظاهر الرواية أن الملك باعتبار اليد يثبت من حيث الظاهر، والظاهر حجة لدفع الاستحقاق لا للاستحقاق على الغير؛ ولهذا جعلنا اليد حجة للمدعي عليه؛ ليدفع بها استحقاق المدعي وحجة في حق الشاهد؛ ليدفع بها استحقاق من ينازعه، وحاجة ذي اليد هنا إلى إثبات الاستحقاق فيما في يد الغير، والظاهر لا يكفي لذلك، فلا بد من أن يثبت الملك بالبينة، وهو نظير ما لو طعن المشهود عليه في الشاهد أنه عبد يحتاج إلى إقامة البينة على الحرية؛ لأن ثبوت حريته باعتبار الظاهر، فلا يصلح للإلزام وإذا وجد قتيل في دار إنسان فأنكر على عاقلته كون الدار له يحتاج إلى إثبات الملك بالبينة؛ ليقضي بالدية على عاقلته فهذا نظيره (قال: ولا أقبل في ذلك شهادة ابني الوكيل وأبويه وزوجته، ولا شهادة ابني الموكل وأبويه وزوجته، ولا شهادة المولى إذا كان الوكيل، والموكل عبدا له، أو مكاتبا) ؛ لأنهم متهمون في ذلك، فإنهم يشهدون لحق الموكل ويثبتون حق الأخذ للوكيل؛ فلهذا لا تقبل في ذلك شهادة الفريقين.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the claimant is a resident but ownership is disputed?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=322)

إثبات صفة المالك الشفيع 1282. ولو أن رجلا ساكنا في دار فبيعت دار بجانبها فأراد الشفعة فقال: المشتري: إنك ساكن ولا ملك لك، فالقول قول الساكن في قول زفر لأنها له تورث منه وتنفذ منه وصاياه لو مات.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer disputes possession?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=322)

1283. وقال أبوحنيفة ومحمد: القول قول المشتري وقال أبو يوسف: إن اقر المشتري أنها في يدي الشفيع أو قامت البينة أنها في يدي الشفيع فله الشفعة، وإن أنكر أنها في يديه ولا بينة له فلا شفعة له.

Sub-topic – Conflicting Claims of Buyer and Pre-emptor

Mas'alah: What is the chapter on disputes in pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=738)

فصل في الاختلاف

Mas'alah: What is the ruling on conflicting evidence between the pre-emptor and the buyer regarding the demand for pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3104)

وذكر الفقيه الرازي أن هذا قول أبي يوسف، وقال محمد: أحلفه على الثبات بالله ما طلبت شفعته حين بلغه الشراء، فإن قال المشتري: للقاضي حلفه بالله لقد طلبت هذه الشفعة طلبا صحيحا ساعة علمت من غير تأخير حلفه القاضي على ذلك، ذكره موسى بن نصر في شفعته، فإن أقام المشتري بينة أن الشفيع (علم) منذ زمان ولم يطلب الشفعة، وأقام الشفيع بينة أنه طلب الشفعة حين علم بالبيع، فالبينة بينة الشفيع في قول أبي حنيفة رحمه الله، وقال أبو يوسف: البينة بينة المشتري، ذكره في «نوادر أبي يوسف» : رواية ابن سماعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the seller claims the sale was a mu'amala transaction?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=285)

البيع بثمن لا يباع مثل ذلك المبيع بمثل ذلك الثمن لقلته حينئذ يكون ذلك البيع بيع معاملة ولا يكون للشفيع فيه الشفعة ألا ترى أنه لو جرى هذا الاختلفا بين البائع والمشتر فقال البائع بعته معامخلة وقال المشتري لا بل كان البيع بيع رغبة إن كان البيع بثمن لا يباع ذلك المبيع بمثل ذلك لقلته كان القول قول البائع وغذا لم يكن كذلك كان القول قول المشتري

Mas'alah: Whose evidence is preferred when both parties present witnesses in a pre-emption dispute?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=286)

وإن أقاما البينة كانت البينة بينة المشتري في قول ابي يوسف رحمه الله لأنه هو المحتاج إلى البينة وعلى قول محمد البينة بينة الشفيع

Mas'alah: Whose statement is accepted when the buyer claims a single purchase and the pre-emptor claims separate purchases?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=286)

وإذا ادعى المشتري أنه اشترى الكل معا بعقد واحد وادعى الشفيع أنه اشتراه متفرقا

كان القول قول المشتري

Mas'alah: What is the ruling when the seller, buyer, and pre-emptor dispute while the house is in the seller's possession?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=286)

فإن اختلف معهما والدار في يد البائع والمشتري والثمن غير منقودفالقول قول البائع ويتحالفان ويترادان لأن الاختلاف وقع في البيع والساعة قائمة

Mas'alah: Whose statement is accepted when buyer and pre-emptor dispute whether land and building were bought separately?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=290)

إذا اشترى دارا فقال المشتري اشتريت العرصة على حدة بألف والبناء بألف وقال الشفيع بل اشتريتهما بألفين جميعا الدار ببنائها فالقول قول الشفيع لأن إقرار كل واحد منها بالصفقة حالة الاتصال ليس بمعتاد بل العادة بينهما صفقة واحدة فكان الظاهر شاهدا للشفيع فكان القول له

Mas'alah: Whose evidence is accepted when both parties present evidence without specifying a time?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=290)

وأيهما أقام البينة قبلت بينته وإن أقاما جميعا البينة ولم يؤقتا وقتا فالبينة بينة المشتري عند أبي يوسف وعند محمد البينة بينة الشفيع

Mas'alah: What is the ruling when both parties present evidence in a pre-emption dispute?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=290)

وأيهما أقام بينته قبلت بينته وإن أقاما جميعا البينة فهو علىالاختلاف الذي ذكرنا بين أبي يوسف ومحمد

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims he purchased half then half and the pre-emptor claims a single purchase?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=290)

وروي عن محمد فيمن اشترى دارا وطلب الشفيع الشفعة فقال المشتري نصفا ثم نصفا فلك النصف الأول وقال لا بل اشتريت الكل صفقة واحدة ولي الكل فالقول قول الشفيع

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims to have purchased a quarter then three-quarters?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=290)

فإن قال المشتري اشتريت ربعا ثم ثلاثة أرباع فلك الربع وقال الشفيع لا بل اشتريت

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims a single transaction and the pre-emptor claims separate purchases?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=291)

ثلاثة أرباع ثم ربعا فالقول قول الشفيع فإن قال المشتري اشتريت صفقةواحدة وقال الشفيع اشتريت نصفا ثم نصفا فإن أخذ النصف فالقول قول المشتري يأخذ الشفيع الكل أو يدع لأن الشفيع يبد تفريق الصفقة وفيه ضررالشرطة فلا يقبل قوله إلا ببينة

Mas'alah: What is the ruling when the seller and buyer claim a sale with an option and the pre-emptor denies it?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=291)

اشترى دار بألف درهم وتقابضا فأراد الشفيع أخذها بالشفعة وقال البائع والمشتري البيع كان بخيار البائع ولم يمض فلا شفعة لك وأنكر الشفيع الخيار فالقول قول البائع والمشتري وعلى الشفيع البينة أن البيع كان باتا عند أبي حنيفة ومحمد وهو أحد الروايتين عن أبي يوسف وروي عن أبي يوسف رواية أخرى أنالقول قول الشفيع إلخ

Mas'alah: What is the ruling when the seller is absent and the buyer claims an option in a pre-emption dispute?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=291)

ولو كان البائع غائبا والدار في يد المشتري فأراد الشفيع أن يأخذ منه فقال للمشتري كان للبائع فيه خيار وكذبه الشفيع فالقول قول الشفيع أيضا لما ذكرنا

Sub-topic – Judicial Procedure in Pre-emption Cases

Mas'alah: How does the pre-emptor prove his claim before the judge?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=231)

وإذا طلب الشفيع الشفعة عند الحاكم سأل الحاكم المدعى عليه ، فإن اعترف بملكه الذي يشفع به ، أو قامت عليه بينة ، أو نكل عن اليمين أنه ما يعلم به ثبت ملكه) وينبغي أن يسأل المدعي أولا عن موضع الدار وحدودها نفيا للاشتباه ، ثم يسأله عن سبب الاستحقاق لاختلاف الأسباب ، فإذا بين ذلك وقال أنا شفيعها بدار لي تلاصقها صحت دعواه ، وشرط بعضهم تحديد داره أيضا ، ثم بعد ذلك يسأل القاضي المدعى عليه ، فإن اعترف بملكه الذي يشفع به فلا حاجة إلى البينة ، وإن لم يعترف طلب من المدعي البينة ؛ لأن اليد لا تكفي للاستحقاق ، فإن أقامها يثبت وإلا استحلف المدعى عليه بالله لا يعلم أنه مالك للدار التي ذكرها يشفع بها ، لأنه لو أقر بذلك لزمه ، فإذا أنكر عليه يحلف ويحلف على العلم لأنه فعل الغير ، فإذا نكل ثبت الملك ، ثم يسأله القاضي عن الشراء ، فإن اعترف به أو قامت البينة عليه ثبت وإلا استحلف المشتري بالله ما ابتاع أو ما يستحق عليه شفعة من الوجه الذي ذكر ، ويستحلف على البتات لأنه فعله ، فإذا نكل قضي له بالشفعة ، وإن لم يحضر الثمن ذكره في الأصل ، لأن الثمن إنما يجب بانتقال الملك إليه ، ولا ينتقل إلا بالقضاء فلا يجب عليه الإحضار قبله كما لا يجب على المشتري قبل البيع . وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه لا يقضي ما لم يحضر الثمن ، لأنه قد يكون مفلسا فيتضرر المشتري ، وهو مروي عن محمد ، وإذا

قضي له وأخذها من المشتري يثبت له فيها أحكام البيع من خيار رؤية وعيب وغيرهما لأنه بمنزلة الشراء لأنه مقابلة مال بمال ، ولا يثبت له خيار الشرط ولا الأجل لعدم الشرط . قال : (

Mas'alah: How does a pre-emptor prove his claim before the judge?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=277)

(قوله: وإذا تقدم الشفيع إلى القاضي فادعى الشراء وطلب الشفعة سأل القاضي المدعى عليه فإن اعترف بملكه الذي يشفع به، وإلا كلفه إقامة البينة) أبهم المدعى عليه؛ لأنه متردد بين البائع، والمشتري؛ إذ البائع هو الخصم إذا كان المبيع في يده أو المشتري إذا قبض والظاهر أن المراد منه المشتري بدليل قوله بعد هذا استحلف المشتري وقوله: سأل القاضي المدعى عليه أي سأله عن الدار التي يشفع بها لجواز أن تكون قد خرجت من ملك الشفيع وهو يقدر على إقامة البينة بذلك فإن اعترف المدعى عليه أنها في ملكه ثبتت له الشفعة؛ لأنه اعترف بما يستحق عليه به الشفعة، وإن أنكر كلف المدعي إقامة البينة أن الدار التي يشفع بها في ملكه يوم البيع فإن قال المدعى عليه هذه الدار التي ذكرها في يده ولكنها ليست ملكه فإن أبا حنيفة ومحمدا قالا لا يقضى له بالشفعة حتى يقيم البينة أنها ملكه وعن أبي يوسف أنه إذا أقر له باليد كان القول قول الشفيع إنها ملكه فإن باع الشفيع داره التي يشفع بها بعد شراء المشتري وهو يعلم بالشراء، أو لا يعلم بطلت شفعته فإن رجعت إليه بأن ردت عليه بعيب بقضاء، أو بغير قضاء، أو بخيار رؤية لم تعد الشفعة؛ لأنها قد بطلت. وإذا باع الدار على أنه بالخيار ثلاثا، ثم اختار الفسخ فهو على شفعته؛ لأن ملكه لم يزل عنها فإن طلب الشفعة في مدة

الخيار فذلك منه نقض للبيع وله الشفعة وقوله: وإلا كلفه إقامة البينة ليس معناه أنه يلزمه ذلك؛ لأن إقامة البينة من حقوقه وذلك موقوف على اختياره، وإنما معناه أنه يسأله هل له بينة أم لا ومعناه كلفه إقامة البينة أن الدار التي يشفع بها ملكه.

Mas'alah: What does the judge ask the defendant regarding the purchase in pre-emption?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=277)

(قوله: سأله القاضي) أي سأل المدعى عليه هل ابتاع أم لا؟ فإن أنكر الابتياع قيل للشفيع أقم البينة؛ لأن الشفعة لا تجب إلا بعد ثبوت البيع.

Mas'alah: What happens if the pre-emptor is unable to provide evidence?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=277)

(قوله: فإن عجز عنها استحلف

Mas'alah: What is the ruling when the defendant denies the right of pre-emption?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=287)

وإن أنكر المدعي عليه حين سمع جميع ذلك بأن قال لا شفعة لقبلي فالقول له

Mas'alah: What are the requirements for the judge to hear the pre-emptor's claim?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=895)

وإذا رفع الأمر إلى القاضي لا يسمع دعواه إلا بحضرة الخصم فإن كانت الدار في يد البائع يشترط لسماع الدعوى حضرة البائع و المشتري لأن الشفيع يطلب القضاء بالملك و اليد جميعا و الملك للمشتري و اليد للبائع فيشترط حضرتهما *

Mas'alah: What is the procedure for a pre-emption claim in court?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=897)

إذا ثبت أن الشفعة تثبت بأسباب وبعضها أقوم من البعض فإذا طلب الشفيع القضاء بالشفعة لابد من بيان السبب حتى يعلم القاضي أنه بأي سبب يقضي فإن بين المدعي السبب وقال بدار لي تلازق المبيع ثم دعواه ويطالب المدعى عليه بالجواب فإن قال المدعى عليه ماله قبلي شفعة كان حوابا تاما ثم يقول للمدعي قد انكر ما ادعيت فإن قال المدعي حلفه لي حلفه القاضي ثم قال في الكتاب يحلفه بالله ما لهذا المدعي قبلك شفعة في هذه الدار التي ادعاها المدعي فإن حلف انقطعت الخصومة بينهما إلا أن يقيم المدعي البينة على ما ادعى و إن نكل المدعى عليه لزمته الشفعة *وإن قال المدعى عليه في الجواب أني قد اشتريت هذه الدار التي بين المدعي حدودها إلا أن الدار التي

في يد المدعي يطلب الشفعة ليست له كلف المدعي إقامة البينة على أن تلك الدار التي في يديه له فإن أقام البينة على الملك يستحق بها الشفعة و إن لم يكن له بينة على

الملك ولكن قال إن المشتري يعلم أنها لي حلف المدعى عليه بالله ما تعلم أن الدار التي في المدعى عليه بجنب الدار التي اشتريتها له فإن حلف لا سبيل له عليه إلا أن يقيم المدعي البينة على الملك وإن نكل لزمته الشفعة *

Mas'alah: What is Muhammad's view on judging pre-emption before the price is brought?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=801)

وقل محمد لا ينبغي للقاضي أن يقضي بالشفعة حتى يحضر الثمن فإذا أحضر الثمن يقضي بالشفعة ويأمر الشفيع بتسليم الثمن إلى المشتري

Mas'alah: What is the cautious approach for the judge regarding pre-emption?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=801)

والاحتياط من القاضي أن لا يقضي بالشفعة ما لم يؤجل للشفيع أجلا ويقول له إن لم تأت بالثمن إلى هذا الأجل فلا شفعة لك حتى إذا امتنع وفرط في الأداء تبطل شفعته فأما بدون ذلك إذا قضي بالشفعة لا تبطل شفعته بالتأخير

Sub-topic – Pre-emption Involving Agents and Minors

Mas'alah: What is the ruling when a buyer claims a house was bought for his minor son in a pre-emption dispute?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=148)

ومنها (( )) اشترى لابنه الصغير دار ثم اختلفا مع الشفيع وأنكر المشتري وقال إنها لابني الصغير ولا بينة للشفيع لا يحلف المشتري

Mas'alah: What is the ruling on evidence that the buyer declared purchase for another before the sale?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1162)

ولو أقام بينة أنه قال قبل الشراء إنما اشترى لفلان لم تقبل بينته؛ لأن هذه البينة لو صدقت لم تدفع الخصومة عنه؛ لأنه لا يثبت بها إلا الشراء لفلان وبهذا لا تندفع عنه الخصومة وروي عن محمد أنها لا تقبل لإثبات الملك للغائب وتقبل لدفع الخصومة بينه وبين الشفيع حتى يحضر المقر له.

Sub-topic – Pre-emption of Land with Buildings or Trees

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims he built on the property after purchase and the pre-emptor disputes this?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=285)

اشترى دارا فحضر الشفيع فأراد أن يأخذ الدار فقال المشتري أحدثته فيها هذا البناء وقالاشفيع لا بل اشتريتها ببينة كما هي كان القول قول المشتري وإن أقاما البينة كان بينة الشفيع أولى

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims he planted trees on the land after purchase and the pre-emptor disputes this?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=285)

وكذا لو اشترى أرضا فحضر الشفيع وفيها أشجار واختلفا على هذا الوجه فإنما يكون القول قول المشتري إذا لم يكن مكذبا ظاهرا فإن كان مكذبا ظاهرا بأن قال أحدثت فيها الأشجار لا يقبل قول المشتري

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor claims the building and land were bought in one

transaction?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=285)

وقال الشفيع لا بل اشتريتهما معا في صفقة واحدة في القياس يكون القول قول المشتري وفي الاستحسان يكون القول قول الشفيع مع يمينه على العلم لأن المشتري ينكر الشفعة في البناء لتفرق الصفقة بعد قيام سبب الشفعة ظاهرا فلا يقبل قول المشتري

Mas'alah: Are trees considered immovable property for pre-emption?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=594)

قال المؤلف هناك: وظاهره أن الشجر من العقار وقدمنا خلافه.

BAB Generated

الباب الثالث في بيان الشفعة

The Third Chapter on Explaining Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption

Mas'alah: What is the third chapter on pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=276)

الباب الثالث في بيان الشفعة وينقسم إلى أربعة فصول:

BAB Generated

الفصل الثاني: فيما تثبت فيه الشفعة وما لا تثبت

Second Section: On What Pre-emption Is Established and What It Is Not

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption

Mas'alah: What is the scope of properties in which pre-emption applies?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=18)

الفصل الثاني (فيما تثبت فيه الشفعة وما لا تثبت)

Sub-topic – Conditions for Pre-emption Right

Mas'alah: When does the right of pre-emption become established?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=18)

(مادة 105) لا تثبت الشفعة إلا بعد البيع مع وجود السبب الموجب لها.

Mas'alah: What conditions must the sold property meet for pre-emption to apply?

Source Book: Murshid al-Hayran (book_id=1953, page=18)

(مادة 106) يشترط في المبيع الذي تثبت فيه الشفعة أن يكون عقارا مملوكا ولو غير قابل للقسمة وأن يكون بيعه صحيحا نافذا أو فاسدا انقطع فيه حق الفسخ خاليا عن خيار شرط للبائع وأن يكون العوض مالا ولا فرق في العقار بين أن يكون دارا أو حانوتا أو أرضا أو كرما أو علوا أو سفلا.

BAB Generated

باب أحكام الشفعة

The Chapter on Rulings of Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Price Determination and Disputes

Mas'alah: What happens if the pre-emptor fails to provide evidence and the buyer is sworn?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=736)

قال فإن عجز عن البينة استحلف المشتري بالله ما يعلم أنه مالك للذي ذكره مما يشفع به معناه بطلب الشفيع لأنه ادعى عليه معنى لو أقر به لزمه ثم هو استحلاف على ما في يده فيحلف على العلم فإن نكل أو قامت للشفيع بينة ثبت ملكه في الدار التي يشفع بها وثبت الجوار فبعد ذلك سأله القاضي يعني المدعى عليه هل ابتاع أم لا فإن أنكر الابتياع قيل للشفيع أقم البينة لأن الشفعة لا تجب إلا بعد ثبوت البيع وثبوته بالحجة قال فإن عجز عنها استحلف المشتري بالله ما ابتاع أو بالله ما استحق عليه في هذه الدار شفعة من الوجه الذي ذكره فهذا على الحاصل والأول على السبب وقد استوفينا

الكلام فيه في الدعوى وذكرنا الاختلاف بتوفيق الله وإنما يحلفه على البتات لأنه استحلاف على فعل نفسه وعلى ما في يده أصالة وفي مثله يحلف على البتات

Mas'alah: How does the pre-emptor take property purchased with measured or weighed goods?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=281)

(قوله: وإن اشتراها بمكيل، أو موزون أخذها بمثله) لأنه من ذوات الأمثال.

Mas'alah: What is the ruling on granting the pre-emptor a deadline to produce the money?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=325)

بطلت شفعته.

Sub-topic – Pre-emption Procedure and Adjudication

Mas'alah: Is it permissible to litigate shuf'a without the pre-emptor bringing the price to court?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=737)

قال وتجوز المنازعة في الشفعة وإن لم يحضر الشفيع الثمن إلى مجلس القاضي فإذا قضى القاضي بالشفعة لزمه إحضار الثمن وهذا ظاهر رواية الأصل وعن محمد أنه لا يقضي حتى يحضر الشفيع الثمن وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله لأن الشفيع عساه يكون مفلسا فيتوقف القضاء على إحضاره حتى لا يتوى مال المشتري وجه الظاهر أنه لاثمن له عليه قبل القضاء ولهذا لا يشترط تسليمه فكذا لا يشترط إحضاره وإذا قضى له بالدار فللمشتري أن يحبسه حتى يستوفي الثمن وينفذ القضاء عند محمد أيضا لأنه فصل مجتهد فيه ووجب عليه الثمن فيحبس فيه فلو أخر أداء الثمن بعد ما قال له ادفع الثمن إليه لا تبطل شفعته لأنها تأكدت بالخصومة عند القاضي

Mas'alah: Can the pre-emptor litigate against the seller if the property is still in the seller's possession?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=737)

قال وإن أحضر الشفيع البائع والمبيع في يد فله أن يخاصمه في الشفعة لأن اليد له وهي يد مستحقة ولا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهد منه ويقضى بالشفعة على البائع ويجعل العهدة عليه لأن الملك للمشري واليد للبائع

والقاضي يقضي بهما للشفيع فلا بد من حضورهما بخلاف ما إذا كانت الدار قد قبضت حيث لا يعتبر حضور البائع لأنه صار أجنبيا إذ لا يبقى له يد ولا ملك وقوله فيفسخ البيع بمشهد منه إشارة إلى علة أخرى وهي أن البيع في حق المشتري إذا كان ينفسخ لا بد من حضوره ليقضي بالفسخ عليه ثم وجه هذا الفسخ المذكور أن ينفسخ في حق الإضافة لامتناع قبض المشتري بالأخذ بالشفعة وهو يوجب الفسخ إلا أنه يبقى أصل البيع لتعذر انفساخه لأن الشفعة بناء عليه ولكنه تتحول الصفقة إليه ويصير كأنه هو المشتري منه فلهذا يرجع بالعهدة على البائع بخلاف ما إذا قبضه المشتري فأخذه من يده حيث تكون العهدة عليه لأنه تم ملكه بالقبض وفي الوجه الأول امتنع قبض المشتري وأنه يوجب الفسخ وقد طولنا الكلام فيه في كفاية المنتهى بتوفيق الله تعالى

Mas'alah: What is the ruling when the proxy delivers the property to the principal in pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=737)

قال إلا أن يسلمها إلى الموكل لأنه لم يبق له يد ولا ملك فيكون الخصم هو الموكل وهذا لأن الوكيل كالبائع من الموكل على ما عرف فتسليمه إليه كتسليم البائع إلى

المشتري فتصير الخصومة معه إلا أنه مع ذلك قائم مقام الموكل فيكتفى بحضوره في الخصومة قبل التسليم وكذا إذاكان البائع وكيل الغائب فللشفيع أن يأخذها منه إذا كانت في يده لأنه عاقد وكذا إذا كان البائع وصيا لميت فيما يجوز بيعه لما ذكرنا

Mas'alah: What is the effect of the seller's surrender of the property before and after the pre-emption ruling?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=745)

ثم إن سلم البائع قبل الحكم بالشفعة له بطلت شفعته كما إذا باع بخلاف ما إذا سلم بعده لأن بقاء ملكه في الدار التي يشفع بها بعد الحكم بالشفعة ليس بشرط فبقيت المأخوذة بالشفعة على ملكه وإن استردها البائع من المشتري قبل الحكم بالشفعة له بطلت لانقطاع ملكه عن ا لتي يشفع بها قبل الحكم بالشفعة وإن استردها بعد الحكم بقيت الثانية على ملكه لما بينا

Mas'alah: How is ownership of the pre-empted property acquired?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=274)

(قوله: وتملك بالأخذ) هذا مشكل فقد ذكر الإمام خواهر زاده أنه إذا حكم بها حاكم ثبت الملك، وإن لم يأخذ الدار فيحتمل أن يكون المراد وتملك بالأخذ وبما هو في معناه كحكم الحاكم وفائدة قوله "وتملك بالأخذ" تظهر فيما إذا مات الشفيع بعد الطلبين قبل حكم الحاكم أو قبل التسليم إليه بالتراضي لا تورث عنه، وفيما إذا باع داره المستحق بها الشفعة قبل ذلك أيضا تبطل شفعته، وفيما إذا بيعت دار بجنب الدار المشفوعة قبل ذلك لا يستحق شفعتها لعدم الملك، وفيما إذا كان كرما فأثمر في يد المشتري سنين فأكله، ثم حضر الشفيع لا يسقط شيء من الثمن لعدم الأخذ وهو مخير إن شاء أخذه بجميع الثمن، وإن شاء ترك وكذا لو باعه المشتري من آخر فبيعه جائز والشفيع بالخيار إن شاء أخذه بالعقد الأول بالثمن الأول، وإن شاء بالعقد الثاني بالثمن الثاني قال في الكرخي إذا اشترى دارا وقبضها ولها شفيع فهي في ملك المشتري يجوز

تصرفه فيها كما يجوز في سائر أملاكه ولا يمنعه وجوب الشفعة من التصرف فيها إلا أن يحكم للشفيع بها وله أن يهدم ويؤجر، وتطيب له الأجرة.

Mas'alah: How does a pre-emptor take property when the price has already been paid?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=280)

(قوله: وإن كان قبض الثمن أخذها بما قال المشتري إن شاء ولم يلتفت إلى قول البائع) ؛ لأنه لما استوفى الثمن انتهى حكم العقد وصار هو كالأجنبي.

Mas'alah: What is the ruling on granting the pre-emptor a deadline to produce the money?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=325)

تأجيل إحضار الشفع المال 1296. ولو ادعى شفعة عند القاضي فقال: صاحبه أحضر المال وخذ شفعتك. قال محمد: يؤجله يومين أو ثلاثة، فإن أحضر ماله وغلا بطلت شفعته.

Mas'alah: How should a claimant proceed when claiming both ownership and pre-emption rights?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=326)

بين دعوى الرقبة ودعوى الشفعة 1302. قال هشام: سألت محمدا عن رجل باع دارا إلى جنب دار رجل، وهو شفيعها، ويزعم أن رقبة الدار له فيخاف ان ادعى رقبتها أن

يبطل شفعته وإن ادعى الشفعة أن يبطل دعواه في الرقبة كيف يصنع؟ قال محمد: إن هذه الدار داري وإني ادعى رقبتها فإن وصلت إليها وإلا فإني على شفعتي منها. وإذا قال: هذا فلا يبطل شفعته بدعواه الرقبة.

Mas'alah: Does a pre-emptor have the right to invalidate a division of property?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=331)

1323. ولو أن رجلا اشترى نصيبا من دار فقاسم الشريك ثم جاء الشفيع: فإن كانت القسمة بقضاء القاضي لم تبطل القسمة، وإن كانت بغير قضاء القاضي فللشفيع أن يأخذها بالشفعة ويبطل القسمة. هكذا روى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة، وفي رواية محمد بن الحسن: سوى بينهما وقال: لا يبطل القسمة.

Sub-topic – Pre-emptors and Their Categories

Mas'alah: Who is the proper opponent for the pre-emptor when someone buys a property for another?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=737)

قال ومن اشترى دارا لغيره فهو الخصم للشفيع لأنه هو العاقد والأخذ بالشفعة من حقوق العقد فيتوجه عليه

Mas'alah: Does the neighbor get pre-emption if the partner waives it?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=274)

(قوله: فإن سلم أخذها الجار) ؛ لأن الترجيح يتحقق بقوة السبب.

Sub-topic – Pre-emptor's Options and Recourse

Mas'alah: Does the pre-emptor have the option of inspection and the option of defect?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=738)

قال وإذا قضى القاضي للشفيع بالدار ولم يكن رآها فله خيار الرؤية وإن وجد بها عيبا فله أن يردها وإن كان المشتري شرط البراءة منه لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء ألا يرى أنه مبادلة المال بالمال فيثبت فيه الخياران كما في الشراء ولا يسقط بشرط البراءة من المشتري ولا برؤيته لأنه ليس بنائب عنه فلا يملك إسقاطه والله سبحانة وتعالى أعلم

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor settles his right for compensation?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=745)

قال وإن صالح من شفعته على عوض بطلت شفعته ورد العوض لأن حق الشفعة

Mas'alah: Does the pre-emptor have the right to return the property due to a defect or lack of inspection?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=278)

(قوله: وللشفيع أن يرد الدار بخيار العيب والرؤية) لأنه بمنزلة المشتري فإن كان المشتري قد رآها وأبرأ البائع من العيب لا يبطل خيار الشفيع في الرد بالعيب.

Mas'alah: What is the ruling on settling the pre-emption right for compensation?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=278)

(قوله: فإن) (صالح من شفعته على عوض) من دراهم، أو عرض (أخذه بطلت شفعته ورد العوض) ؛ لأنه يصير بقبول العوض معرضا عنها ولا يكون له من العوض شيء وكذا إذا قال المشتري

Mas'alah: What is the ruling on surrendering pre-emption rights to a third party?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=281)

(قوله: إلا أن يسلمها إلى الموكل) لأنه إذا سلمها لم يبق له يد فيكون الخصم هو الموكل ولو قال للشفيع أجنبي: سلم الشفعة للمشتري فقال سلمتها لك، أو وهبتها، أو أعرضت عنها كان تسليما في الاستحسان؛ لأن الأجنبي إذا خاطبه لزيد فقال سلمتها لك فكأنه قال سلمتها له من أجلك، وإن قال: الشفيع لما خاطبه الأجنبي قد سلمت لك شفعة هذه الدار أو وهبت لك شفعتها لم يكن ذلك تسليما؛ لأنه كلام مبتدأ.

Mas'alah: Can the pre-emptor return the property for a defect even if the buyer waived it?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=283)

(قوله: وإن وجد بها عيبا فله أن يردها، وإن كان المشتري شرط البراءة منه) ؛ لأن المشتري ليس بنائب عنه فلا يملك إسقاط حق الشفيع.

Mas'alah: Who bears the liability (uhda) if the pre-emptor takes the property from the seller?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1486)

مسالة: [العهدة على البائع إن أخذها الشفيع منه دون المشتري] قال: (فإذا أخذها من يد البيع: كانت عهدته عليه دون المشتري) . من قبل أن البيع ينفسخ بأخذها من البيع، وذلك لأن صحة العقد موقوفة على سلامة القبض، وقد بطل القبض، فيبطل البيع، ألا ترى أن هلاك المبيع قبل القبض يبطل العقد، لعدم القبض، وإذا صح ذلك كانت العهدة على البيع، كأنه بيع بين الشفيع والبيع.

Mas'alah: What is the pre-emptor's option if the buyer resells the property?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1491)

مسألة: [خيار الشفيع إن باع المشتري ما اشترى] قال: (فإن باعه المشتري: جاز بيعه، وكان الشفيع بالخيار، إن شاء أخذه بحق شفعته بالبيع الأول، وإن شاء أخذه بحق شفعته بالبيع الثاني) . وذلك لان تصرف المشتري لما كان جائزا على ما بينا، وجب أن يثبت للشفيع حق الشفعة في بيع المشتري، حينئذ قد ثبت له حق الأخذ بأحد عقدين،

إما الأول، وإما الثاني، فإن سلم الأول: أخذه بالثاني، وإن

فسخ العقد الثاني: أخذه بالأول. * والمشتري وإن جاز بيعه، فليس له إبطال حق الشفيع، إذ لم يكن منه تسليط في إبطال حقه من العين، ولا ينتقل حقه مع ذلك إلى بدل. وليس هذا كالمشتري شراء فاسدا، فيجوز تصرفه، ويبطل حق البيع بتصرفه؛ لان البيع قد كان منه تسليط للمشتري في التصرف.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor who takes a house by shuf'a and later it is claimed by the rightful owner?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=3636)

قال: (ومن أخذ من رجل دارا بشفعة بقضاء قاض، أو بغير قضاء قاض، ثم استحقت: لم يرجع على الذي أخذها منه بقيمة البناء) . وذلك لأنه هو الذي أدخل نفسه فيها، من غير أن أوجبها له الذي وجبت له الشفعة قبله. وقد بينا أن إيجاب العقد بمنزلة ضمان الدرك فيما يلحق به من الغرور، والبائع والمشتري فلم يقصدا إلى إيجاب ذلك للشفيع، فلا يكونان غارين.

Sub-topic – Effect of Buildings, Trees, and Improvements

Mas'alah: What is the pre-emptor's option regarding buildings and plantations made by the buyer?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=741)

قال وإذا بنى المشتري فيها أو غرس ثم قضى للشفيع بالشفعة فهو بالخيار إن شاء أخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس وإن شاء كلف المشتري قلعه وعن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يكلف القلع ويخير بين أن يأخذ بالثمن وقيمة البناء والغرس وبين أن يترك وبه قال الشافعي رحمه الله إلا أن عنده له أن يقلع ويعطى قيمة البناء لأبي يوسف رحمه الله أنه محق في البناء لأنه بناه على أن الدار ملكه والتكليف بالقلع من أحكاك العدوان وصار كالموهوب له والمشتري شراء فاسدا وكما إذا زرع المشتري فإنه لا يكلف القلع وهذا لأن في إيجاب الأخذ بالقيمة دفع أعلى الضررين بتحمل الأدنى فيصار إليه ووجه ظاهر الرواية أنه بنى في محل تعلق به حق متأكد للغير من غير تسليط من جهة من له الحق فينقض كالراهن إذا بنى في المرهون وهذا لأن حقه أقوى من حق المشتري لأنه يتقدم عليه ولهذا ينقض بيعه وهبته وغيره من تصرفاته بخلاف الهبة والشراء الفاسد عند أبي حنيفة رحمه الله لأنه حصل بتسليط من جهة من له الحق ولأن حق الاسترداد فيهما ضعيف ولهذا لا يبقى بعد البناء وهذا الحق يبقى فلا معنى لإيجاب القيمة كما في الاستحقاق والزرع يقلع قياسا وإنما لا يقلع استحسانا لأن له نهاية معلومة ويبقى بالأجر وليس فيه كثير ضرر وإن أخذه بالقيمة يعتبر قيمته مقلوعا كما بيناه في الغصب

Mas'alah: What happens if the pre-emptor builds on the property and it is later reclaimed?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=741)

ولو أخذها الشفيع فبنى فيها أو غرس ثم استحقت رجع بالثمن لأنه تبين أنه أخذه بغير حق ولا يرجع بقيمة البناء والغرس لا على البائع إن أخذها منه ولا على المشتري إن أخذها منه وعن أبي يوسف رحمه الله أنه يرجع لأنه متملك عليه فنزلا منزلة البائع والمشتري والفرق على ما هو المشهور أن المشتري مغرور من جهة البائع ومسلط عليه من جهته ولا غرور ولا تسليط في حق الشفيع لأنه مجبور عليه

Mas'alah: What is the ruling if the property is destroyed or trees dry up before pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=741)

قال وإذا انهدمت الدار أو احترق بناؤها أو جف شجر البستان بغير فعل أحد فالشفيع بالخيار إن شاء أخذها بجميع الثمن لأن البناء والغرس تابع حتى دخلا في البيع من غير ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن مالم يصر مقصودا ولهذا جاز بيعها مرابحة بكل الثمن في هذه الصورة بخلاف ما إذا غرق نصف الأرض حيث يأخذ الباقي بحصته لأن الفائت بعض الأصل قال وإن شاء ترك لأن له أن يمتنع عن تملك الدار بماله

Mas'alah: What is the ruling if the buyer demolishes the building before pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=741)

قال وإن نقض المشتري البناء قيل للشفيع إن شئت فخذ العرصة بحصتها وإن شئت

Mas'alah: Can the pre-emptor take the demolished materials separately?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=742)

فدع لأنه صار مقصودا بالإتلاف فيقابله شيءمن الثمن بخلاف الأول لأن الهلاك بآفة سماوية وليس للشفيع أن يأخذ النقض لأنه صار مفصولا فلم يبق تبعا

Mas'alah: What is the ruling if the buyer harvests fruit before the pre-emptor claims?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=742)

قال فإن جده المشتري ثم جاء الشفيع لا يأخذ الثمر في الفصلين جميعا لأنه لم يبق تبعا للعقار وقت الأخذ حيث صار مفصولا عنه فلا يأخذه

Mas'alah: What is the pre-emptor's option when the buyer has built or planted before the pre-emption claim?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=282)

(قوله: وإذا بنى المشتري، أو غرس ثم قضى للشفيع بالشفعة فهو بالخيار إن شاء أخذها بالثمن وقيمة البناء، والغرس مقلوعا، وإن شاء كلف المشتري قلعه) وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وزفر وعن أبي يوسف يقال للشفيع إما أن تأخذ الأرض، والبناء بقيمته قائما، أو تدع؛ لأن المشتري محق في البناء؛ لأنه بناه على أن الأرض ملكه فلا يكلف قلعه ولنا أنه بنى في محل تعلق به حق متأكد للغير عن غير تسليط من جهة من له الحق

ولأن حق الشفيع أقوى من حق المشتري؛ لأنه يتقدم عليه ولهذا ينقض بيعه وهبته ولو اشترى أرضا فبناها مسجدا فللشفيع أن يأخذها ويأمر بهدم المسجد وعن أبي يوسف ليس له أن يأخذها؛ لأنه قد أحدث فيها معنى لا يلحقه الفسخ فأشبه المشتري شراء فاسدا إذا أعتق العبد المشترى ولنا أن حق الشفيع سابق لحق المشتري؛ لأن حقه ثبت برغبة البائع عن المبيع قبل دخوله في ملك المشتري بدليل أنه لو قال بعت هذه الدار من فلان وأنكر فلان الشراء يثبت للشفيع الشفعة، وإن لم يملكها المشتري.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor builds or plants and the property is later reclaimed?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=282)

(قوله: وإذا أخذها الشفيع فبنى فيها، أو غرس، ثم استحقت رجع بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء، والغرس) أما الرجوع بالثمن فلأن المبيع لما لم يسلم له رجع بثمنه، وإنما لم يرجع بقيمة البناء، والغرس؛ لأن الرجوع إنما يجب لأجل الغرور ولم يوجد من المشتري غرور وكذا لو أخذها من البائع لأن كل واحد منهما لم يوجب له الملك في هذه الدار، وإنما هو الذي أخذها بغير اختيارهما وأجمعوا على أن من اشترى دارا فبنى فيها أو غرس، ثم استحقت أن المشتري يرجع بقيمة البناء، والغرس على البائع؛ لأنه غره بالبيع، وتسليمها إليه وله أن يرجع بقيمة البناء مبنيا ويسلم إليه النقض، وإن لم يسلم إليه النقض

رجع بالثمن لا غير كذا في الينابيع.

Mas'alah: What is the pre-emptor's option when the building collapses or trees dry up without human action?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=283)

(قوله: وإذا انهدمت الدار، أو احترق بناؤها، أو جف شجر البستان بغير فعل أحد فالشفيع بالخيار إن شاء أخذه بجميع الثمن، وإن شاء ترك) لأن البناء، والغرس تابع حتى دخلا في البيع من غير ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن ما لم يصيرا مقصودين ولهذا يبيعهما مرابحة بكل الثمن في هذه الصورة.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer demolishes the building before the pre-emptor takes it?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=283)

(قوله: وإن نقض المشتري البناء قيل للشفيع إن شئت فخذ العرصة بحصتها، وإن شئت فدع وليس له أن يأخذ النقض) لأنه صار مقصودا بالإتلاف فيقابله شيء من الثمن بخلاف الأول؛ لأن الهلاك فيه بآفة سماوية وليس للشفيع أن يأخذ النقض؛ لأنه صار مفصولا منقولا فلم يبق تبعا وكذا إذا هدم البناء أجنبي؛ لأن العوض سلم للمشتري فكأنه باعه وكذا إذا انهدم بنفسه؛ لأن الشفعة سقطت عنه وهو عين قائمة ولا يجوز أن يسلم للمشتري بغير شيء، وكذا لو نزع المشتري باب الدار وباعه تسقط عن الشفيع حصته.

Mas'alah: What happens to the pre-emptor's share of the price if the buyer picks the fruit?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=283)

(قوله: فإن جده المشتري سقط عن الشفيع حصته) هذا جواب الفصل الأول؛ لأنه دخل في البيع مقصودا فيقابله شيء من الثمن أما في الفصل الثاني فإنه يأخذ ما سوى الثمر بجميع الثمن؛ لأن الثمر لم يكن موجودا عند العقد فلا يكون مبيعا إلا تبعا فلا يقابله شيء من الثمن كذا في الهداية. .

Mas'alah: Is the pre-emptor entitled to recover the value of buildings from the buyer?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1492)

مسألة: [أثر استحقاق البناء في الشفعة] قال: (والشفيع غير مغرور في باب الرجوع بقيمة البناء على المشتري عند الاستحقاق) . لأن المشتري لم يوجبه له، وإنما اختار أخذه من غير رضا المشتري، وقد بينا ذلك فيما تقدم.

Mas'alah: Can the pre-emptor force the buyer to demolish his construction?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1492)

مسألة: [للشفيع أمر المشتري بنقض ما بناه] قال: (وللشفيع أن يأخذ المشتري بنقض ما بناه) لأنه بنى في حق غيره، كمن بنى في ملك غيره. * قال: (وروي عن أبي يوسف أنه قال للشفيع: إن شئت فخذها بالثمن وقيمة البناء، وإن شئت فاترك) .

وهو شاذ من قوله، والمشهور هو الأول. ووجهه: أن المشتري بنى في ملكه، وكان له أن يبني، فلا يؤمر بنقضه؛ للضرر الذي يلحقه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer has added improvements to the property?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=327)

زخرفة المشتري الدار 1306. قال محمد: لو أن رجلا اشترى دارا ثم زخرفها بهذه الأصباغ بشيء كثير فجاء الشفيع، فهو بالخيار إن شاء أخذها بالشفعة وأعطاه ما زاد فيها،

وإن شاء تركها.

Sub-topic – Pre-emption in Special Cases (Makkah, Dhimmi Transactions)

Mas'alah: Is there pre-emption in property given as dower, khul' compensation, or blood money?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=743)

قال ولا شفعة في الدار التي يتزوج الرجل عليها أو يخالع المرأة بها أو يستأجر بها دارا أو غيرها أو يصالح بها عن دم عمد أو يعتق عليها عبدا لأن الشفعة عندنا إنما تجب في مبادلة المال بالمال لما بينا وهذه الأعواض ليست بأموال فإيجاب الشفعة فيها خلاف المشروع وقلب الموضوع وعند الشافعي رحمه الله تجب فيها الشفعة لأن هذه الأعواض متقومة عنده فأمكن الأخذ بقيمتها إن تعذر بمثلها كما في البيع بالعوض يخلاف الهبة لأنه لا عوض فيها رأسا وقوله يتأتى فيما إذا جعل شقصا من دار مهرا أو ما يضاهيه لأنه لا شفعة عنده إلا فيه ونحن نقول إن تقوم منافع البضع في النكاح وغيرها بعقد الإجارة ضروري فلا يظهر في حق الشفعة وكذا الدم والعتق غير متقوم لأن القيمة ما يقوم مقام غيره في المعنى الخاص المطلوب ولا يتحقق فيهما وعلى هذا إذا تزوجها بغير مهر ثم فرض لها الدار مهرا لأنه بمنزلة المفروض في العقد في كونه مقابلا بالبضع بخلاف ما إذا باعها بمهر المثل أو بالمسمى لأنه مبادلة مال بمال ولو تزوجها على دار على أن ترد عليه ألفا فلا شفعة في جميع الدار عند أبي حنيفة رحمه الله وقالا تجب في حصة الألف لأنه مبادلة مالية في حقه وهو يقول معنى البيع فيه تابع ولهذا ينعقد بلفظ النكاح ولا يفسد بشرط النكاح فيه ولا شفعة في الأصل فكذا في

التبع ولأن الشفعة شرعت في المبادلة المالية المقصودة حتى أن المضارب إذا باع دارا وفيها ربح لا تستحق رب المال الشفعة في حصة الربح لكونه تابعا فيه

Mas'alah: Does pre-emption apply in a settlement by denial or acknowledgment?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=743)

قال أو يصالح عليها بإنكار فإن صالح عليها بإقرار وجبت الشفعة قال رضي الله عنه هكذا ذكر في أكثر نسخ المختصر والصحيح أو يصالح عنها بإنكار مكان قوله أو يصالح عليها لأنه إذا صالح عنها بإنكار بقي الدار في يده فهو يزعم أنها لم تزل عن

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in settlement by silence or acknowledgment?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=744)

ملكه وكذا إذا صالح عنها بسكوت لأنه يحتمل أنه بذل المال افتداء ليمينه وقطعا لشغب خصمه كما إذا أنكر صريحا بخلاف ما إذا صالح عنها بإقرار لأنه معترف بالملك للمدعي وإنما استفاده بالصلح فكان مبادلة مالية أما إذا صالح عليها بإقرار أو سكوت أو إنكار وجبت الشفعة في جميع ذلك لأنه أخذها عوضا عن حقه في زعمه إذا لم يكن من جنسه فيعامل بزعمه

Mas'alah: Is there pre-emption in a house given as dower or khul' compensation?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=277)

(قوله: ولا شفعة في الدار يتزوج الرجل عليها، أو يخالع امرأته بها) لأن الشفعة إنما تجب في مبادلة المال بالمال وهذه الأعواض ليست بمال، وإن تزوجها على دار على أن ترد عليه ألفا فلا شفعة في جميع الدار عند أبي حنيفة؛ لأن معنى البيع فيه تابع ولا شفعة في الأصل فكذا في التبع وعندهما تجب في حصة الألف؛ لأنه مبادلة مالية في حقه.

Mas'alah: Is there pre-emption in a house given as rent or blood money settlement?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=277)

(قوله:، أو يستأجر بها دارا، أو يصالح بها عن دم عمد) لأن بدلها ليس بعين مال.

Mas'alah: Is there pre-emption in a house given as compensation for manumission?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=277)

(قوله: أو يعتق عليها عبدا) صورته أن يقول لعبده أعتقتك بدار فلان فوهبها صاحبها للعبد فيدفعها العبد إلى السيد فلا شفعة فيها؛ لأنها عوض عن العتق وهو ليس بمال.

Mas'alah: Does pre-emption apply in a settlement with denial or silence?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=277)

(قوله: أو يصالح عنها بإنكار، أو سكوت) لأن المدعى عليه يزعم أنها لم تزل عن ملكه وأنه لم يملكها بالصلح، وإنما دفع العوض لافتداء اليمين وقطع الخصومة، وأما إذا صالح عليها وجبت الشفعة؛ لأن في زعم المدعي أن ما يأخذه عوض عن حقه ومن ملك دارا على وجه المعاوضة وجبت فيها الشفعة.

Mas'alah: Does pre-emption apply in a settlement with acknowledgment?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=277)

(قوله: فإن صالح عنها بإقرار وجبت فيها الشفعة) لأنه معترف بالملك للمدعي، وإنما استفادها بالصلح فكان مبادلة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a dhimmi buys a house with wine or pork?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=279)

(قوله: وإذا اشترى ذمي من ذمي دارا بخمر أو خنزير وشفيعها ذمي أخذها بمثل الخمر) – لأنها من ذوات الأمثال –، وقيمة الخنزير – لأنه ليس بمثلي –، كما لو اشتراها بشاة، أو عبد فإن أسلم الذمي قبل أن يأخذها

بالشفعة فله أن يأخذها بقيمة الخمر لعجزه عن تسليم الخمر.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor is a Muslim and the sale was for wine or pork?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=280)

(قوله: وإن كان شفيعها مسلما أخذها بقيمة الخمر، والخنزير) وإن كان شفيعها مسلما وذميا أخذ المسلم نصفها بنصف قيمة الخمر والذمي نصفها بمثل نصف الخمر.

Sub-topic – Disputes over Price and Timing of Sale

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer or seller has an option (khiyar)?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=744)

قال وإن اشترى بشرط الخيار وجبت الشفعة لأنه لا يمنع زوال الملك عن البائع بالاتفاق والشفعة تبتنى عليه على ما مر وإذا أخذها في الثلث وجب البيع لعجز المشتري عن الرد ولا خيار للشفيع لأنه يثبت بالشرط وهو للمشتري دون الشفيع وإن بيعت دار إلى جنبها والخيار لأحدهما فله الأخذ بالشفعة أما للبائع فظاهر لبقاء ملكه في التي يشفع بها وكذا إذا كان للمشتري وفيه إشكال أوضحناه في البيوع فلا نعيده وإذا أخذها كان إجازة منه للبيع بخلاف ما إذا اشتراها ولم يرها حيث لا يبطل خياره بأخذ ما بيع بجنبها بالشفعة لأن خيار الرؤية لا يبطل بصريح الإبطال فكيف بدلالته ثم إذا حضر شفيع الدار الأولى له أن يأخذها دون الثانية لانعدام ملكه في الأولى حين بيعت الثانية

Mas'alah: Whose evidence is preferred when both parties present proof of the price?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=280)

(قوله: فإن أقاما بينة فالبينة بينة الشفيع عندهما) وقال أبو يوسف بينة المشتري لأنها

أكثر إثباتا.

Mas'alah: Does a partial reduction of the price by the seller benefit the pre-emptor?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=280)

(قوله: وإذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن سقط ذلك عن الشفيع) وكذا إذا حط بعد ما أخذها الشفيع بالثمن يحط عن الشفيع حتى إنه يرجع عليه بذلك القدر وكذا إذا أبرأه من بعض الثمن، أو وهبه له فحكمه حكم الحط.

Mas'alah: Does a complete reduction of the price by the seller remove the pre-emptor's liability?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=280)

(قوله: وإن حط عنه جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع) وهذا إذا حط الكل بكلمة واحدة، أما إذا كان بكلمات يأخذه بالأخيرة.

Mas'alah: What is the ruling if the buyer increases the price for the seller regarding the pre-emptor?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=280)

(قوله: وإن زاد المشتري البائع في الثمن لم تلزم الزيادة الشفيع) حتى إنه يأخذها بالثمن

الأول؛ لأن الشفيع قد ثبت له حق الأخذ بالقدر المذكور في حال العقد والزيادة إنما هي بتراضيهما وتراضيهما لا يجوز في إسقاط حق الغير.

Mas'alah: What is the ruling when property is exchanged for property in pre-emption?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=281)

(قوله: وإن باع عقارا بعقار أخذ الشفيع كل واحد منهما بقيمة الآخر) هذا إذا كان شفيعا لهما جميعا أما إذا كان شفيعا لواحد منهما أخذه بقيمة الآخر.

Mas'alah: What happens if the pre-emptor surrenders his right based on false information about the price?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=281)

(قوله: وإذا بلغ الشفيع أنها بيعت بألف فسلم شفعته، ثم علم أنها بيعت بأقل، أو بحنطة، أو بشعير قيمته ألف، أو أكثر فتسليمه باطل وله الشفعة) لأن في التبليغ غرورا، ولأنه يقدر على دفع ما دون الألف ولا يقدر على الألف وقد يقدر على دفع الحنطة والشعير ولا يقدر على دفع الألف.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption if the property was sold for dinars worth more than the reported price?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691,

page=281)

(قوله: وإن بان أنها بيعت بدنانير قيمتها ألف، أو أكثر فلا شفعة له) يعني إذا سلم، وإن كان قيمتها أقل من ألف فله الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer's identity or quantity was misrepresented?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=281)

(قوله: وإذا قيل له: إن المشتري فلان فسلم الشفعة، ثم علم أنه غيره فله الشفعة) لأن الإنسان قد يصلح له مجاورة زيد ولا يصلح له مجاورة عمرو فإذا سلم لمن يرضى بجواره لم يكن ذلك تسليما في حق غيره، وإذا قيل له إن المشتري زيد فسلم، ثم علم أنه زيد وعمرو صح تسليمه لزيد وكان له أن يأخذ نصيب عمرو؛ لأن التسليم لم يوجد في حقه، وإن بلغه أنه اشترى نصف الدار فسلم، ثم علم أنها اشتريت كلها فله الشفعة، وإن بلغه أنها بيعت كلها فسلم، ثم بان أن الذي بيع نصفها فلا شفعة له؛ لأنه إذا سلم في جميعها كان مسلما في جزء كل منها فيصح تسليمه في القليل، والكثير قال في الذخيرة هذا محمول على ما إذا كان ثمن النصف مثل ثمن الكل بأن أخبر أنه اشترى الكل بألف فسلم ثم ظهر أنه اشترى النصف بالألف أما إذا أخبر أنه اشترى الكل بألف، ثم بان أنه اشترى النصف بخمسمائة فإنه على شفعته.

Mas'alah: What are the pre-emptor's options when the sale price is deferred?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=283)

(قوله: وإذا ابتاع بثمن مؤجل فالشفيع بالخيار إن شاء أخذها بثمن حال، وإن شاء صبر حتى ينقضي الأجل، ثم يأخذها) وليس له أن يأخذها في الحال بثمن مؤجل ثم إذا أخذها بثمن حال من البائع سقط الثمن عن المشتري، وإن أخذها من المشتري كان الثمن للبائع على المشتري إلى أجله كما كان وقوله: وإن شاء صبر حتى ينقضي الأجل مراده الصبر عن الأخذ أما الطلب عليه في الحال حتى لو سكت عنه بطلت شفعته عندهما خلافا لأبي يوسف.

Mas'alah: Whose evidence prevails when the pre-emptor and buyer both present proof of the price?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1488)

مسألة: [تعارض بينة الشفيع والمشتري] قال: (وإن أقام كل واحد منهما على ما ادعى من ذلك بينة: كانت البينة بينة الشفيع، في قول أبي حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف: البينة بينة المشتري) . وذلك لان الشفيع أقام البينة على أقرار المشتري بما أدعى، وأقام المشتري البينة على إقرار نفسه أيضا، فحصل منه إقراران: أحدهما على نفسه، والآخر لنفسه، فإقراره على نفسه أجوز من إقراره لنفسه، ألا ترى

أنه لو حصل الإقراران منه عند القاضي، أخذه بإقراره على نفسه، دون إقراره لنفسه.

Sub-topic – Pre-emption and Inheritance of Rights

Mas'alah: Why is the right of pre-emption not inheritable upon the death of the pre-emptor?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=746)

ليس بحق منظور بل هو مجرد حق التملك فلا يصح الاعتياض عنه ولا يتعلق إسقاطه بالجائز من الشرط فبالفاسد أولى فيبطل الشرط ويصح الإسقاط وكذا لو باع شفعته بمال لما بينا بخلاف القصاص لأنه حق متقرر وبخلاف الطلاق والعتاق لأنه اعتياض عن ملك في المحل ونظيره إذا قال للمخيرة اختاريني بألف أو قال العنين لامرأته اختاري ترك الفسخ بألف فاختارت سقط الخيار ولا يثبت العوض والكفالة بالنفس في هذا بمنزلة الشفعة في رواية وفي أخرى لا تبطل الكفالة ولا يجب المال وقيل هذه رواية في الشفعة وقيل هي في الكفالة خاصة وقد عرف في موضعه قال وإذا مات الشفيع بطلت شفعته وقال الشافعي رحمه الله تورث عنه

Mas'alah: What is the effect of the death of the pre-emptor or buyer on the right of pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=746)

قال رضي الله عنه معناه إذا مات بعد البيع قبل القضاء بالشفعة أما إذا مات بعد قضاء القاضي قبل نقد الثمن وقبضه فالبيع لازم لورثته وهذا نظير الاختلاف في خيار الشرط وقد مر في البيوع ولأنه بالموت يزول ملكه عن داره ويثبت الملك للوارث بعد البيع

وقيامه وقت البيع وبقاؤه للشفيع إلى وقت القضاء شرط فلا يستوجب الشفعة بدونه وإن مات المشترى لم تبطل لأن المستحق باق ولم يتغير سبب حقه ولا يباع في دين المشتري ووصيته ولو باعه القاضي أو الوصي أو أوصى المشتري فيها بوصية فللشفيع أن يبطله ويأخذ الدار لتقدم حقه ولهذا ينقض تصرفه في حياته

Mas'alah: Does an agent who sells or buys as a pre-emptor retain the right of pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=746)

قال ووكيل البائع إذا باع وهو الشفيع فلا شفعة له ووكيل المشتري إذا ابتاع فله الشفعة والأصل أن من باع أو بيع له شفعة له ومن اشترى أو ابتيع له فله الشفعة لأن الأول يأخذ المشفوعة يسعى في نقض ما تم من جهته وهو البيع والمشتري لا ينقض شراؤه بالأخذ بالشفعة لأنه مثل الشراء وكذلك لو ضمن الدرك عن البائع وهو الشفيع فلا شفعة له وكذلك إذا باع وشرط الخيار لغيره فأمضى المشروط له الخيار البيع وهو الشفيع فلا شفعة له لأن البيع تم بإمضائه بخلاف جانب المشروط له الخيار من جانب المشتري

Mas'alah: If the legatee dies before knowing of the bequest, do his heirs have pre-emption?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=329)

1314. قلت: فإن مات الموصى له قبل أن يعلم بما أوصى له، ثم بيعت دار بجنبها بعد موت الموصى له فادعى الورثة شفعتها؟ قال: لهم ذلك.

Sub-topic – Parties and Opponents in Pre-emption

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a minor without a guardian?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=277)

ولا جد ولا نصب القاضي له وليا فهو شفعته إلى أن يبلغ.

Mas'alah: Who is the proper opponent in a pre-emption claim when an agent purchased the property?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=281)

(قوله: ومن اشترى دارا لغيره فهو الخصم في الشفعة) لأنه هو العاقد وللشفيع أن يأخذها من يد الوكيل ويسلم إليه الثمن وتكون العهدة عليه.

Mas'alah: Can the pre-emptor take the property from the agent who purchased it?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1494)

مسألة: [للشفيع أخذ المشترى من وكيل الشراء] قال: (وللشفيع أن يأخذ من يد الوكيل بالشراء إذا كان في يده) . لأن حقوق العقد تعلقت به، فصار كالمشتري

لنفسه، فإن سلمها إلى الآمر: أخذها من يد الآمر، كما لو جاء والدار في يد البيع أخذها منه، فإن كان قد سلمها إلى المشتري: أخذها من يده، ولا ينفسخ القبض. *قال أبو جعفر: (وقال أبو يوسف: يقال للمشتري وهو الوكيل: سلمها إلى الآمر حتى يأخذها الشفيع منه) . وذلك لأنها أمانة في يده، بمنزلة الوديعة، فيأخذها من الآمر حتى تكون عهدته عليه.

قال أحمد: وهذا القول ليس بمشهور، والصحيح هو الأول؛ لأنها في يد المشتري على حكم العقد. والدليل عليه: أن الوكيل لو وجد بها عيبا، كان له أن يردها، ولا يستأذن الآمر فيه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer is the guardian of a minor?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=328)

المشتري هو الوصي 1308. ولو كان المشتري وصيا فالصبي على شفعته في قياس قولهم جميعا لأن الوصي لا يجوز له أن يأخذه من نفسه، وأما الوالد فكان له أن يأخذه من نفسه.

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption

Mas'alah: What is the meaning of 'from the aspect he mentioned' in pre-emption?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=278)

(قوله: من الوجه الذي ذكره) أي من الوجه الذي قاله الشفيع إني اشتريت، أو حصلت لي بالهبة، والعوض ويحتمل أن تكون الهاء في "ذكره" راجعة إلى السبب أي لا يستحق علي الشفعة بالسبب الذي ذكره وهو الخلطة في بعض المبيع، أو في حق المبيع، أو بالجوار، وإن قال المشتري للقاضي حلف الشفيع أنه يطلب طلبا صحيحا وأنه طلبها ساعة علمه بالشراء من غير تأخير لاحتمال أنه إنما طلبها بعد سكوته أو قيامه من المجلس فإنه يحلفه.

Mas'alah: What is the meaning of the narrations mentioning shuf'a for a partner?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1478)

وكذلك سائر الألفاظ التي ذكرت في نحو ذلك، بعد ذكر الشفعة للشريك، لو صحت: كان معناها معنى إيجاب الشفعة بالقسمة.

Mas'alah: What is the interpretation of the hadith 'when boundaries are set and roads are made, there

is no shuf'a'?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1478)

وفي حديث جابر تأويل آخر، وهو أنه ذكر فيه: "فإذا وقعت الحدود، وصرفت الطرق، فلا شفعة" .

Sub-topic – Procedure of Demand and Claim

Mas'alah: Is it permissible to litigate pre-emption without the pre-emptor bringing the price to court?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=278)

(قوله: وتجوز المنازعة في الشفعة، وإن لم يحضر الشفيع الثمن إلى مجلس القاضي) لأن الثمن إنما يجب بعد انتقال الملك إليه ولا ينتقل إلا بالرضا من المشتري، أو القضاء من الحاكم.

Mas'alah: When the judge rules for pre-emption, must the pre-emptor immediately produce the price?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=278)

(قوله: فإذا قضى له القاضي بالشفعة لزمه إحضار الثمن) وهذا ظاهر رواية الأصل وعن محمد أنه لا يقضي حتى يحضر الشفيع الثمن؛ لأن الشفيع قد يكون مفلسا فيتعجل ملك المشتري ويتأخر عنه الثمن، وإذا قضى القاضي بالدار للشفيع فللمشتري أن يحبسها حتى يستوفي الثمن من الشفيع، وإن طلب الشفيع أجلا في تسليم الثمن أجل يومين أو ثلاثة فإن سلم، وإلا حبسه القاضي في السجن حتى يدفع الثمن، ولا ينقض الأخذ بالشفعة؛ لأن ذلك بمنزلة البيع والشراء فلا يفسخه بعد نفوذ حكمه بذلك.

Mas'alah: Can the pre-emptor litigate against the seller if the property is still in the seller's possession?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=278)

(قوله: وإذا أحضر الشفيع البائع، والمبيع في يده فله أن يخاصمه في الشفعة) لأن اليد له ولا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهد منه، ويقضي بالشفعة على البائع وتجعل العهدة عليه؛ لأن المبيع إذا كان في يد البائع فحقه متعلق به؛ لأن له حبسه حتى يستوفي الثمن، وإنما لم يسمع البينة حتى يحضر المشتري؛ لأن الملك له، وإن كانت الدار قد قبضت لم يعتبر حضور البائع؛ لأنه قد صار أجنبيا لا يد له ولا ملك.

Mas'alah: May the buyer retain the property until the pre-emptor pays the price?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1483)

مسألة: [حبس المشتري الدار المشفوع بها حتى يقبض الثمن] قال: (وللمشتري أن يحبس الدار في يده حتى يقبض الثمن، كما يجب للبيع حق الحبس إلى أن يستوفي الثمن. قال: وقد روي عن محمد أن القاضي لا يقضي بالشفعة للشفيع حتى يحضره مثل الثمن الذي استحق به الشفعة) . وذلك لأن المشتري مجبر على ذلك، ولا يأمن من أن يقضي له بالشفعة، ويبقى الثمن دينا عليه، فيتوى حق المشتري في الثمن الذي نفده البيع.

Mas'alah: Is it necessary for both the seller and buyer to be present when the pre-emptor claims the

property?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1486)

مسألة: [لزوم حضور البائع والمشتري للقضاء بالشفعة] قال أبو جعفر: (وإذا كان المبيع في يد المبيع: لم يقض للشفيع حتى يحضر البيع والمشتري) . لأن فيه قضاء عليه؛ لأنه ملكه، ويحتاج إلى حضور البيع، لما فيه من استحقاق يده. وأيضا أخذها من يد البيع يوجب فسخ عقد المشتري، فلا يصح الفسخ أو يحضرا جميعا؛ لأن الفسخ يقع عليهما.

Mas'alah: What did Abu Hanifa rule regarding the pre-emptor's silence after claiming?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=325)

1299. وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة هاتين المسألتين مثل قول محمد.

Sub-topic – Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right

Mas'alah: Does the pre-emptor's right pass to his heirs upon his death?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=279)

(قوله: وإذا مات الشفيع بطلت شفعته) ولم تورث عنه؛ لأن الوارث لم يكن له ملك عند عقد البيع ومعناه إذا مات الشفيع بعد البيع قبل القضاء بالشفعة أما إذا مات بعد القضاء قبل نقد الثمن وقبضه فالبيع لازم لورثته.

Mas'alah: Does selling his own property nullify the pre-emptor's right to another property?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=331)

1325. وقال أبوحنيفة لو أن رجلا اشترى دارا ولها شفيع بدار له، فساوم الشفيع داره وكان قد اشهد على طلبه فهو على شفعته حين طلب الشفيع الشفعة ثم باعه داره التي كانت له لم يبطل شفعته من الأخرى، ولو باع داره كلها إلا شقصا منها لم يبطل شفعته.

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a seller excludes a strip of land adjacent to the neighbor?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=281)

(قوله: وإذا باع داره إلا مقدار ذراع في طول الحد الذي يلي الشفيع فلا شفعة له لانقطاع الجوار؛ لأن الجوار إنما يحصل له

بالذراع الذي يليه فإذا استثناه حصل البيع فيما لا جوار له وهذه حيلة لإسقاط الشفعة وكذا إذا وهب منه هذا القدر وسلمه إليه.

Sub-topic – Pre-emption in Defective Sales and Rescission

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer returns the property without a court order?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=283)

(قوله: وإن ردها بغير

Sub-topic – Conditions and Scope of Pre-emption

Mas'alah: When does pre-emption become obligatory, established, and owned?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1483)

مسألة: [وجوب الشفعة واستحقاقها وملكها] قال أبو جعفر: (والشفعة تجب بالبيع، وتستحق بالإشهاد والطلب، وتملك بالأخذ) .

قال أحمد: يعني بقوله: تجب بالبيع: أن حق الطلب يجب بالعقد، فإذا طلب، ثبتت الشفعة وصحت، ولا تملك حتى يقضى به، وذلك لقول الله تعالى: {لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم} . فلا يملكه عليه إلا بالتراضي، أو بحكم الحاكم إذا كان نافذا عليه، قائما مقام قوله، كالعنين، والمجبوب، يوجب الحاكم لامرأتيهما الخيار، ويقوم ذلك مقام قولهما في تخييرهما. وكذلك في الرد بالعيب بعد القبض، أن الفسخ به لا يصح إلا بالتراضي، أو بقضاء القاضي.

Sub-topic – Pre-emption in Waqf and Bequest Properties

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a house whose income is bequeathed to the poor?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=328)

هل تجوز الشفعة بدار أوصى بغلتها للمساكين 1311. ولو أن رجلا أوصى بغلة دار له في المساكين جعلها وقفا فبيعت

Sub-topic – Pre-emption of Waqf and Bequeathed Property

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for heirs of a waqf property?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=329)

دار إلى جنبها فجاء ورثة الميت يدعون شفعتها بهذه الدار، قال محمد: لا شفعة لهم فيها بمنزلة المسجد اتخذه للعامة فبيع بجنبه دار فلا شفعة له.

Mas'alah: Who has the right of pre-emption when a house's usufruct is bequeathed to one person and its ownership to another?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=329)

1312. ولو أوصى بغلة دار لرجل وبرقبتها لآخر فبيعت دار بجنبها فشفعتها للذي له الرقبة.

Mas'alah: Does a legatee of a house have the right to claim pre-emption?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=329)

هل للموصى له بدار طلب الشفعة بها؟

Mas'alah: Does a legatee who accepts a bequest after a neighboring house is sold still have pre-emption?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=329)

1313. ولو أن رجلا وصى لرجل بدار ولم يعلم الموصى له حتى بيعت دار إلى جنبها ثم قبل الوصية وادعى بالشفعة فلا شفعة له لأن له أن لا يقبل الوصية.

BAB Generated

باب أحكام الشفعة في الطرق والأملاك المشتركة

The Chapter on Rulings of Pre-emption in Shared Roads and Properties

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Pre-emptors and Their Categories

Mas'alah: Does the neighbor of a house have pre-emption rights when a specific compartment is sold?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=897)

رجل له دار فيها مقاصير باع منها مقصورة معينة أو طائفة معلومة وللدار جار على جانب واحد منهما كان لهذا الجار الشفعة وإن لم يكن لتلك المقصورة *

BAB Generated

باب أحكام الشفعة في المبيعات

The Chapter on Rulings of Pre-emption in Sales

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Price Determination and Disputes

Mas'alah: What happens if the pre-emptor surrenders based on a false report of the sale price?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=192)

(وإذا بلغ الشفيع أنها): أي الدار (بيعت بألف) مثلا (فسلم ثم علم أنها بيعت بأقل) مما بلغه (أو بحنطة أو شعير) أو نحوهما من المثليات ولو (قيمتها) أي: الحنطة أو الشعير (ألف أو أكثر فتسليمه باطل، وله الشفعة) ، لأنه إنما سلم لاستكثار الثمن أو لتعذر الجنس الذي بلغه، بخلاف ما إذا علم أنها بيعت بعرض قيمته ألف أو أكثر، لأن الواجب فيه القيمة وهي دراهم أو دنانير. هداية

Mas'alah: Does the pre-emptor lose his right if the sale was for dinars of equal value?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=192)

(وإن بان أنها بيعت بدنانير قيمتها ألف) أو أكثر (فلا شفعة له) ، لأن الجنس متحد في حق الثمنية

BAB Generated

باب أحكام الشفعة في المنقول والعقار

The Chapter on Rulings of Pre-emption in Movable and Immovable Property

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption

Mas'alah: What is the ruling on buildings and palm trees being considered movable property in pre-emption?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=594)

وقد صرح مشايخنا في كتاب الشفعة: بأن البناء والنخل من المنقولات وأنه لا شفعة فيهما إذا بيعا بلا عرصة فإن بيعا معها وجبت تبعا، وقد غلط بعض العصرين فجعل النخيل من العقار ونبه فلم يرجع كعادته. بحر.

BAB Generated

باب أحكام الشفعة والدعوى فيها

The Chapter on Rulings of Pre-emption and Claims Therein

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Procedure of Demand and Claim

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims the pre-emptor did not demand pre-emption until meeting him?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=898)

ولو قال المشتري أنه لم يطلب الشفعة حتى لقيني وقال الشفيع طلبت الشفعة كان القول قول المشتري ويحلف بالله أنه لم يطلب الشفعة حتى لقيك *

Sub-topic – Legal Stratagems in Pre-emption

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when one neighbor gives a wall as charity to avoid pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=898)

ولو أن دارين متلازقين لرجلين فتصدق صاحب احدى الدارين بالحائط الذي يلي جاره على رجل بما تحته من الأرض وقبض المتصدق عليه باع داره من المتصدق عليه ذكر الناطقي رحمه الله تعالى أنه لا يبقى الجار شفيعا فإن طلب الجار يمين المشتري بالله ما فعل صاحب الدار ذلك ضرارا أو فرارا من الشفعة على وجه التلجئة كان له ذلك لأنه ادعى عليه معنى لو أربه لزمه ويحلف فإن حلف لا شفعة له و إن نكل كان له الشفعة لأنه أقر أنه جار ملازق *

BAB Generated

باب اختلاف الشفيع والمشتري

The Chapter on Disputes Between the Pre-emptor and the Buyer

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Price Determination and Disputes

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor claims the buyer demolished part of the property?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=286)

رجل اشترى دارا فادعى الشفيع أن المشتري هدم طائعة من الدار فكذبه المشتري كان القول قول المشتري والبينة بينة الشفيع

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor buys at the price stated by the seller?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=287)

فباعهالشفيع بما قاله البائعإن شاء لأن الوجوب بإيجاب البائع فكان القول قوله من الإيضاح والمحيط والجامع والتجريد معين الحكام

BAB Generated

باب الأخذ بالشفعة لا يسقط خيار الرؤية

The Chapter on Pre-emption Not Nullifying the Option of Inspection

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Effect of Options on Pre-emption

Mas'alah: Does exercising pre-emption cancel the option of inspection for the buyer?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=324)

الأخذ بالشفعة لا يسقط خيار الرؤية في العقار المشفوع به 1290. هشام عن محمد في رجل اشترى دارا لم يكن رآها ثم بيعت دار إلى جنبها فأخذها بالشفعة لم يبطل خياره في التي اشتراها لأنه لو قال: قبل أن يراها قد رضيت لم يكن هذا رضاء وليس هذا كخيار شرط.

BAB Generated

باب الاختلاف في الثمن في الشفعة

The Chapter on Dispute over the Price in Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Price Determination and Disputes

Mas'alah: What is the ruling if the seller has already received the price and confirms the pre-emptor's claim?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=288)

وإن كان البائع قبض الثمن لا يلتفت إلى تصديقه والقول قول المشتري لأنه إذا قبض الثمن لم يبق له حق في البيع أصلا ويكون أجنبيا فالتحق تصديقه بالعدم

BAB Generated

باب الاختلاف في الشفعة

The Chapter on Disputes in Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Price Determination and Disputes

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims he built the structure after purchase and the pre-emptor claims it was included?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=290)

وقال أبو يوسف إذا ادعى المشتري أنه أحدث البناء في الدار وقال الشفعي بل اشتريتهما والبناء فيها أن القول قول المشتري لأنه لم يوجد من المشتري الإقرار بشراء البناء والشفيع يدعي عليه استحقاق البناء وهو ينكر

BAB Generated

باب الحيل في إسقاط الشفعة

The Chapter on Legal Stratagems to Eliminate Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Legal Stratagems in Pre-emption

Mas'alah: Is it disliked to use legal stratagems to eliminate the right of pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=747)

قال ولا تكره الحيلة في إسقاط الشفيع عند أبي يوسف رحمه الله وتكره عند محمد رحمه الله لأن الشفعة إنما وجبت لدفع الضرر ولو أبحنا الحيلة ما دفعناه ولأبي يوسف أنه منع عن إثبات الحق فلا يعد ضررا وعلى هذا الخلاف الحيلة في إسقاط الزكاة

BAB Generated

باب الحيل في الشفعة

The Chapter on Legal Stratagems in Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Effect of Options on Pre-emption

Mas'alah: Does a sale after the pre-emptor has claimed his right invalidate pre-emption?

Source Book: Al-Makharij fi al-Hiyal (book_id=44564, page=81)

قلت أرأيت إن كان إنما باع الدار بعدما خاصمه الشفيع في شفعته فأقام البينة؟ قال ذلك لا يبطل الشفعة وهو على شفعته يأخذها بها.

BAB Generated

باب الرجل يهلك فيورث أرضه ورثته في الشفعة

The Chapter on a Man Who Dies and His Heirs Inherit His Land Regarding Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Pre-emption in Partnerships and Co-ownership

Mas'alah: What is the chapter on pre-emption when a man dies and his heirs inherit his land?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1425)

–

BAB Generated

باب الشفعة

The Chapter on Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Effect of Options on Pre-emption

Mas'alah: What is the ruling on demanding pre-emption (shuf'a) during an option period?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=403)

)

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption

Mas'alah: What is the condition that the property subject to pre-emption must be real estate?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=621)

(وشرطها: أن يكون المحل عقارا) سفلا كان أو علوا، وإن لم يكن طريقه في السفل لانه التحق بالعقار بما له من حق القرار.

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption

Mas'alah: What is the book of pre-emption (shuf'a) about?

Source Book: Al-Ghurrat al-Munifah (book_id=5689, page=101)

كتاب الشفعة

Mas'alah: What is the book of pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=732)

كتاب الشفعة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Lubab fi al-Jam' Bayna al-Sunnah wa al-Kitab (book_id=5137, page=487)

(كتاب الشفعة)

Mas'alah: What is the chapter on pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=330)

كتاب الشفعة. –

Mas'alah: What is the chapter heading for shuf'a (pre-emption)?

Source Book: Ikhtilaf Abi Hanifah wa Ibn Abi Layla (book_id=6753, page=35)

باب الشفعة

Mas'alah: What is the chapter on pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Mukhtasar al-Quduri (book_id=1335, page=106)

11 – كتاب الشفعة

Mas'alah: What is the definition and basis of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1819)

)

Mas'alah: What is the definition and basis of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1819)

كتاب الشفعة) هي تملك العقار على مشتريه بما قام عليه جبرا وتجب بعد البيع وتستقر

بالإشهاد

Mas'alah: What is the hadith evidence that pre-emption applies only before boundaries are set?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1477)

وبحديث معمر عن الزهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن جابر بن عبد الله قال: "قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود، وصرفت الطرق، فلا شفعة" .

Mas'alah: Does the hadith evidence negate pre-emption for a neighbor?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1477)

قيل له: ليس قي شيء من هذه الأخبار ما ينفي وجوب الشفعة للجار عن النبي صلى الله عليه وسلم، أكثر ما فيه إيجاب الشفعة للشريك.

Mas'alah: Is the phrase 'when boundaries are set, no pre-emption' from the Prophet or the narrator?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1477)

وقوله: "فإذا وقعت الحدود، فلا شفعة" : من كلام الراوي، ليس عن النبي عليه الصلاة والسلام، هذا في الأخبار التي قدم فيها ذكر إيجاب الشفعة للشريك.

Mas'alah: What is the book of pre-emption (Shuf'a) about?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=795)

كتاب الشفعة

Sub-topic – Conditions for Pre-emption Right

Mas'alah: When does the right of pre-emption become established and how is it owned?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=331)

والشفعة تجب بعقد البيع وتستقر بالإشهاد، وتملك بالأخذ إذا سلمها المشتري أو حكم بها حاكم،

BAB Generated

باب الشفعة في الدار بين الشركاء

The Chapter on Pre-emption in a House Among Co-owners

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Pre-emption in Partnerships and Co-ownership

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is owned by four and one buys three shares while the fourth is absent?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=321)

1277. ولو كانت الدار بين أربعة فاشترى رجل نصيب الثلاثة واحدا بعد دار بين أربعة واحد والرابع غائب ثم حضر، فله أن يأخذ نصيب الأول وهو شريك في نصيب الآخرين.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the fourth co-owner arrives after two shares are bought?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=322)

الرابع، كان شريكا في النصيبين جميعا.

BAB Generated

باب الشفعة للجار والشريك

The Chapter on Pre-emption for the Neighbor and Partner

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption

Mas'alah: Does the hadith negate pre-emption only in cases of division?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1478)

فإنما فيه نفي الشفعة بالقسمة.

Mas'alah: Does the hadith negate pre-emption in cases of sale?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1478)

ولا دلالة له على نفي وجوب الشفعة بالبيع.

BAB Generated

باب الشفعة وأحكامها

The Chapter on Pre-emption and Its Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption

Mas'alah: What is the beginning of the book on pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1409)

اول كتاب الشفعة // –

Sub-topic – Demands for Pre-emption (Talab)

Mas'alah: What is the chapter on the pre-emption of the absent person?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1423)

– باب شفعة الغائب –

Sub-topic – Pre-emption and Price Disputes

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a buyer improves the land after purchase?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1428)

باب الرجل يشتري الأرض فيعمرها –

Mas'alah: Can the pre-emptor take land with improvements, and must the buyer remove them?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1428)

محمد قال قال ابو حنيفة رضي الله عنه في الرجل يشتري الأرض فيعمرها بأصل نصيبه منها ثم يأتى أحد فيدرك فيها حقا فيريد ان يأخذ بالشفعة إن له أن يأخذ بالشفعة فيقال للمعمر اقلع ما غرست فيها فاذهب به حيث شئت وكذلك البناء يقال له اقلع بناءك يأخذ الشفيع الدار بالثمن إلا أن يتراضى المشتري والشفيع على أن يأخذ المشتري ذلك بالقيمة

Mas'alah: What is the Madani ruling on pre-emption when the buyer improves the land with structures or wells?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1429)

وقال أهل المدينة من اشترى أرض فعمرها بالأصل يضعه فيها أو البئر يحفرها ثم يأتي رجل فيدرك فيها حقا فيريد أن يأخذها بالشفعة إنه لا شفعة له فيها إلا أن يعطيه قيمة ما عمر فان أعطاء كان أحق بالشفعة وإلا فلا حق له فيها

Sub-topic – Pre-emption and Option (Khiyar)

Mas'alah: Can co-owners claim pre-emption when the buyer has an option?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1431)

محمد قال قال ابو حنيفة رضي الله عنه من اشترى شقصا في ارض مشتركة على انه فيه بالخيار فأراد شركاء البائع ان يأخذوا بالشفعة قبل ان يختار المشتري ان لهم ان يأخذوا بالشفعة لان البيع قد تم من قبل البائع وانما يصير الشركاء لا شفعة لهم اذا كان البائع بالخيار فأما اذا كان المشتري بالخيار ولم يكن للبائع خيار فللشركاء الشفعة ان كان المشتري بالخيار ولم يكن للبائع خيار حتى يأخذ المشتري ويثبت له البيع فاذا وجب له البيع فلهم الشفعة

Mas'alah: Does the pre-emptor's right vest when only the buyer retains an option?

Source Book: Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah (book_id=5120, page=1431)

وقال محمد إذا تم البيع فلم يبق فيه الا خيار المشتري فقد وجبت صفقة البيع للشفيع وصار المشتري ان شاء اخذ وان شاء ترك أرأيتم لو أن رجلا اشترى ارضا او دارا لم يرها اليس كان بالخيار اذا رآها إن شاء أخذها وإن شاء تركها فان قال الشفيع انا آخذها بالشفعة أما يكون له في قولكم ان يأخذ بالشفعة حتى يرى المشتري فيرضى او يرد فليس هذا بشيء اذا لم يكن للبائع خيار فقد تم البيع فان شاء الشركاء اخذوا

بالشفعة وان شاؤا تركوا والله أعلم

–

BAB Generated

باب تسليم الشفعة

The Chapter on Delivery in Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Price Determination and Disputes

Mas'alah: What is the ruling on delivering the pre-empted property when its value is one hundred dirhams?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=497)

قال الفقيه: الجواب في تسليم الشفعة على هذا الاختلاف.

BAB Generated

باب تعريف الشفعة وأحكامها

The Chapter on the Definition and Rulings of Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption

Mas'alah: What is the definition and basis of pre-emption (shuf'a) in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=227)

كتاب الشفعة وهي الضم ، ومنه الشفع في الصلاة ، وهو ضم ركعة إلى أخرى ، والشفع : الزوج الذي هو ضد الفرد ، والشفيع لانضمام رأيه إلى رأي المشفوع له في طلب النجاح ، وشفاعة النبي (صلى الله عليه وسلم) للمذنبين لأنها تضمهم إلى الصالحين ، والشفعة في العقار لأنها ضم ملك البائع إلى ملك الشفيع ، وهي تثبت للشفيع بالثمن الذي بيع به رضي المتبايعان أو سخطا ، ولهذا المعنى كانت على خلاف القياس ، إلا أنا استحسنا ثبوتها بالنص ، وهو قوله عليه الصلاة والسلام : ' الجار أحق بشفعته ' رواه جابر ، وقال عليه الصلاة والسلام : ' جار الدار أحق بشفعة الدار ' وكان أبو بكر الرازي ينكر هذا القول ويقول : وجوب الشفعة مجمع عليه أصل من الأصول المقطوع بها لا يقال إنه استحسان .

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption

Mas'alah: Is pre-emption (shuf'a) established only for real estate?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=227)

قال : (ولا شفعة إلا في العقار) لقوله عليه الصلاة و السلام : ' لا شفعة إلا في ربع أو حائط ' ولأن الشفعة وجبت في العقار لدفع ضرر الدخيل فيما هو متصل على الدوام على ما نبينه إن شاء الله تعالى والمنقول ليس كذلك ، لأنه لا يدوم دوام العقار فلا يلحق به (وتجب في العقار سواء كان مما يقسم) كالدور والحوانيت والقرى (أو مما لا يقسم) كالبئر والرحى والطريق ، لأن النصوص الموجبة للشفعة لا تفصل وسببها الملك المتصل ، والمعنى

"" "" "" صفحة رقم 45 "" "" "" "" الذي وجبت له دفع ضرر الدخيل ، وذلك لا يختلف في النوعين . وقال عليه الصلاة والسلام : ' الشفعة في كل شرك ربع أو حائط ' (وتجب إذا ملك العقار بعوض هو مال) حتى لو ملكه بعوض ليس بمال النكاح والخلع والإجارة والصلح عن دم العمد لا تجب الشفعة ، وكذا لو ملكه لا بعوض كالهبة والوصية والصدقة والإرث ، لأن الشفيع إنما يأخذها بمثل ما أخذها به الدخيل أو بقيمته ، وهذه الأشياء لا مثل لها ولا قيمة ، أما الخالية عن الأعواض فظاهر . وأما المقابلة بالأعواض المذكورة ، أما عدم المماثلة فظاهر ، وأما القيمة فلأن قيمتها غير معلومة حقيقة ، لأن القيمة ما تقوم مقام المقوم في المعنى ، وأنه لا يتحقق في هذه

الأشياء ، وإنما تقومت في النكاح والإجارة بمهر المثل وأجرة المثل ضرورة صحة العقد فلا يتعداهما ، وتجب في الموهوب بشرط العوض ابتداء لأنه بيع انتهاء على ما يأتيك في الهبة ، وكذا تجب في الصلح عن إقرار أو سكوت ، لأنه مقابلة المال بالمال على ما يأتي في الصلح إن شاء الله تعالى .

BAB Generated

باب تعريف الشفعة وأركانها

The Chapter on the Definition and Elements of Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption

Mas'alah: What is the definition of pre-emption (shuf'a) in Hanafi fiqh?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=259)

(المادة 950) الشفعة هي تملك الملك المشترى بمقدار الثمن الذي قام على المشتري.

Sub-topic – Pre-emptors and Their Categories

Mas'alah: Who is the pre-emptor (shafi') in Hanafi fiqh?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=259)

(مادة 951) : الشفيع هو من كان له حق الشفعة.

BAB Generated

باب تعريف الشفعة وبيان محلها

The Chapter on the Definition of Pre-emption and Its Subject Matter

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption

Mas'alah: Does pre-emption apply to indivisible real estate like wells and pathways?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=500, page=214)

(أو مما لا يقسم) كالبئر والرحى والطريق، لأن النصوص الموجبة للشفعة لا تفصل وسببها الملك المتصل، والمعنى الذي وجبت له دفع ضرر الدخيل، وذلك لا يختلف في النوعين. وقال – عليه الصلاة والسلام: «الشفعة في كل شرك ربع أو حائط» .

BAB Generated

باب تعريف الشفعة وسببها

The Chapter on the Definition and Cause of Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption

Mas'alah: What is the definition and basis of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=621)

كتاب الشفعة

BAB Generated

باب تفسير الجار والشريك في الشفعة

The Chapter on the Interpretation of Neighbor and Partner in Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption

Mas'alah: What is the hadith evidence regarding pre-emption in undivided property?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=1476)

فإن احتجوا بما روى الزهري عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة عن

BAB Generated

باب خيار الرؤية والعيب في الشفعة

The Chapter on the Option of Inspection and Defect in Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Effect of Options on Pre-emption

Mas'alah: Does the pre-emptor have the option of inspection after the judge awards the property?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=283)

(قوله: وإذا قضى القاضي للشفيع بالدار ولم يكن رآها فله خيار الرؤية) ؛ لأن الشفيع بمنزلة المشتري فكما يجوز للمشتري أن يردها بخيار الرؤية، والعيب فكذا الشفيع.

BAB Generated

باب ضمان الشفعة والرجوع بالعيب

The Chapter on Liability in Pre-emption and Return Due to Defect

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Effect of Options on Pre-emption

Mas'alah: Does the pre-emptor have the option of inspection and the right to return for defects?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

وللشفيع خيار الرؤية وله أن يرد بالعيب وهو بمنزلة المشتري في ذلك *

Mas'alah: Can the pre-emptor reject a property due to a defect even if the buyer waived it?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=900)

وإن كان المشتري اشترى الدار على أن البائع برئ من كل عيب بها أو كان بها عيب علم المشتري بذلك ورضي كان للشفيع أن لا يرضى بالعيب ويرد *

BAB Generated

باب طلب الشفعة

The Chapter on Demanding Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right

Mas'alah: Does a pre-emptor lose his right by demanding only half of the property?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=893)

وذكر الناطفي رحمه الله تعالى رجل اشترى دارا في جنب الشفيع فجاء الشفيع وقال سلم لي (540) نصفها بالشفعة فأبى المشتري لا تبطل شفعته و هو الصحيح لأن طلب تسليم النصف لا يكون تسليما للباقي *

BAB Generated

باب عود الشفعة بالرد غير القضائي

The Chapter on Pre-emption Returning Due to Non-Judicial Return

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Pre-emption in Defective Sales and Rescission

Mas'alah: Does the pre-emptor regain the right if the buyer returns the property without a court order or by mutual rescission?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=40484, page=193)

(وإن ردها) بالعيب، هداية. (بغير قضاء أو تقايلا) البيع (فللشفيع الشفعة) ، لأنه فسخ في حقهما لولايتهما على أنفسهما، وقد قصد الفسخ، وهو بيع جديد في حق ثالث، لوجود حد البيع – وهو: مبادلة المال بالمال بالتراضي – والشفيع ثالث، ومراده الرد بالعيب بعد القبض، لأنه قبله فسخ من الأصل وإن كان بغير قضاء على ما عرف، هداية.

BAB Generated

باب ما تثبت به الشفعة

The Chapter on What Establishes Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Pre-emption in Shared Pathways and Alleys

Mas'alah: What is the pre-emption right of a partner in water and pathway rights?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=621)

ثم) إن لم يكن أو سلم (له في حق المبيع) وهو الذي قاسم وبقيت له شركة في حق العقار (كالشرب والطريق خاصين) ثم فسر ذلك بقوله: (كشرب نهر) صغير (لا تجري فيه السفن وطريق لا ينفذ) فلو عامين لا شفعة بهما.

BAB Generated

باب ما تثبت فيه الشفعة أو لا تثبت

The Chapter on What Pre-emption Is Established For or Not Established For

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption

Mas'alah: In what types of movable property is pre-emption not established?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=625)

لا في عرض) بالسكون ما ليس بعقار فيكون ما بعده من عطف الخاص على العام (وفلك) خلافا لمالك (وبناء ونخل) إذا (بيعا قصدا) ولو مع حق القرار، خلافا لما فهمه ابن الكمال لمخالفته المنقول كما أفاده شيخنا الرملي (

BAB Generated

باب ما تجب فيه الشفعة

The Chapter on What Entitles Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Effect of Options on Pre-emption

Mas'alah: Does pre-emption apply when the buyer has an option period?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=330)

هل تجب الشفعة مع خيار المشتري؟

Mas'alah: What is Abu Yusuf's earlier and later position on pre-emption with buyer's option?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=331)

هذا قوله الأول، لأنه كان يقول إذا كان المشتري بالخيار فإن المشتري يملك المبيع، ثم رجع وقال: لا يملك فعلى هذا القياس ينبغي أن لا تجب الشفعة.

BAB Generated

باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب وما يبطلها

The Chapter on What Pre-emption Is Required For, What It Is Not Required For, and What Invalidates It

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Effect of Options on Pre-emption

Mas'alah: What is the ruling if the trees dry up or the building collapses before the pre-emptor takes possession?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1830)

رجع وإن جف الشجر أو انهدم البناء عند المشتري يأخذه

Mas'alah: What is the ruling if the buyer demolishes the building before the pre-emptor takes it?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1830)

الشفيع بكل الثمن إن شاء وإن هدم المشتري البناء أخ

Sub-topic – Pre-emption in Sulh and Compromise

Mas'alah: What are the rulings on pre-emption in various transactions like inheritance, gift, and settlement?

Source Book: Multaqa al-Abhur (book_id=5129, page=1832)

سدا ما لم يسقط حق الفسخ ولا فيما قسم بين الشركاء أو جعل أجرة أو بدل خلع أو عتق أو صلح عن دم عمد، أو مهرا وإن قوبل ببعضه مال وعندهما تجب في حصة المال ولا فيما

صولح عنه بإنكار أو سكوت وتجب فيما صولح عليه بأحدهما ولا فيما سلمت شفعته ثم رد بخيار رؤية، أو شرط، أو بخيار عيب بقضاء وما رد به بلا قضاء، أو بالإقالة تجب فيه وتجب في العلو وحده وفي السفل بسببه، وفيما يبيع بخيار المشتري وإن بيعت دار

بجنب المبيعة بالخيار، فالشفعة لمن له الخيار بايعا أو مشتريا، وتكون إجازة من المشتري ولشفيع الأولى أخذها منه لا أخذ الثانية وإن بيعت دار بجنب ما بيعت فاسدا فشفيعها البائع إن بيعت قبل قبض المشتري فإذا قبض بعد الحكم له بها لا تبطل وإن بيعت بعد قبض المشتري فالشفعة للمشتري فإن استرد البائع منه المبيع قبل الحكم له

بالشفعة بطلت شفعته وإن بعد الحكم بقيت الثانية على ملكه والمسلم والذمي في الشفعة سواء، وكذا الحر والعبد المأذون والمكاتب ولو في مبيع السيد كالعكس.

BAB Generated

باب ما تجب فيه الشفعة ومالا تجب

The Chapter on What Pre-emption Is and Is Not Obligatory

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Price Determination and Disputes

Mas'alah: Does the pre-emptor take the fruit on palm trees with the land?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=742)

قال ومن ابتاع أرضا وعلى نخلها تمر أخذها الشفيع بثمرها ومعناه إذا ذكر الثمر في البيع لأنه لا يدخل من غير ذكر وهذا الذي ذكره استحسان وفي القياس لا يأخذه لأنه ليس بتبع ألا ترى أنه لا يدخل في البيع من غير ذكر فأشبه المتاع في الدار وجه لاستحسان أنه باعتبار الاتصال صار تبعا للعقار كالبناء في الدار وما كان مركبا فيه فيأخذه الشفيع

Sub-topic – Conditions for Pre-emption Right

Mas'alah: What is the chapter on when pre-emption is and is not obligatory?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=742)

باب ما تجب فيه الشفعة ومالا تجب

BAB Generated

باب ما تكون فيه الشفعة

The Chapter on What Pre-emption Applies To

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption

Mas'alah: What is the purpose and basis of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Nutaf fi al-Fatawa (book_id=5127, page=495)

اعلم ارشدنا الله واياك إنما وضعت الشفعة لدفع المضار وسوء الجوار وانما تجب الشفعة بعقد صحيح فيه مبادلة المال بالمال

BAB Generated

باب ما يأخذه الشفيع بالثمن

The Chapter on What the Pre-emptor Takes for the Price

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Price Determination and Disputes

Mas'alah: Does the pre-emptor take the property at the price including the value of buildings and trees?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=624)

و) يأخذ الشفيع (بالثمن وقيمة البناء والغرس) مستحقي القلع كما مر في الغصب.

BAB Generated

باب ما يأخذه الشفيع من الثمن

The Chapter on What the Pre-emptor Takes from the Price

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub–topic – Forfeiture and Abandonment of Pre–emption Right

Mas'alah: Once the pre–emptor is granted pre–emption, can he abandon it?

Source Book: Al–Durr al–Mukhtar (book_id=1887, page=624)

)

BAB Generated

باب ما يبطل الشفعة

The Chapter on What Invalidates Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right

Mas'alah: Does leasing or negotiating to buy the property invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=626)

وكذا) يبطلها (إن استأجرها أو ساومها) بيعا أو إجارة. ملتقى (

Mas'alah: Does the death of the buyer affect the pre-emptor's right?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=279)

قوله: (وإذا مات المشتري لم تسقط) لأن المستحق لها باق ولا تباع في دين المشتري ووصيته فإن باعها القاضي، أو الوصي، أو أوصى بها المشتري فللشفيع أن يبطل ذلك كله ويأخذ الدار لتقدم حقه.

Mas'alah: What are the nullifiers of the right of pre-emption?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1464)

(مبطلات الشفعة)

Mas'alah: Does the death of the pre-emptor invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1465)

***

Mas'alah: Does the death of the buyer invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1465)

(لا المشتري) أي لا يبطل الشفعة موت المشتري، لأن المستحق باق، وبموت المستحق عليه لم يتغير الاستحقاق، بخلاف موت المستحق وهو الشفيع، لأن السبب الذي يأخذ به وهو ملكه زال بموته، والثابت للوارث جوار أو شركة حادثة بعد البيع فلا تستحق به الشفعة.

Mas'alah: Does the pre-emptor's sale of his property invalidate his right of pre-emption?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1465)

(و) يبطلها (بيع) الشفيع (ما يشفع به) بلا خيار للبائع (قبل القضاء) له بالشفعة، لأن

الاستحقاق بالجوار أو بالشركة، وقد زال قبل التملك. قيدنا بعدم خيار البائع، لأن الشفيع لو باع ما يشفع به على أنه بالخيار لا تبطل شفعته، لأن ملكه لم يزل فوجد سبب الشفعة وهو الاتصال بملكه.

Sub-topic – Pre-emption in Sulh and Compromise

Mas'alah: Does a settlement (sulh) on the right of pre-emption invalidate it?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1464)

(و) يبطلها (الصلح) أي صلح الشفيع عن شفعة على عوض (مع بطلانه) أي بطلان الصلح، لأنه أسقطها باختياره فيرد العوض لأنه أخذه بغير استحقاق، لأن المال لا يستحق إلا بمقابلة ملك، وحق الشفعة ليس بملك بل حق تملك، فلا يصح الاعتياض عنه. – ––

BAB Generated

باب ما يبطل به الشفعة

The Chapter on What Invalidates Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right

Mas'alah: Does selling the property subject to pre-emption before judgment invalidate the right?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=960)

قال: "وإذا باع الشفيع ما يشفع به قبل أن يقضى له بالشفعة بطلت شفعته" لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك وهو الاتصال بملكه ولهذا يزول به وإن لم يعلم بشراء المشفوعة كما إذا سلم صريحا أو إبراء عن الدين وهو لا يعلم به، وهذا بخلاف ما إذا باع الشفيع داره بشرط الخيار له لأنه يمنع الزوال فبقي الاتصال.

Mas'alah: What invalidates the right of pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=745)

باب ما يبطل به الشفعة

BAB Generated

باب ما يمنع الشفعة ويثبتها

The Chapter on What Prevents and Establishes Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Effect of Options on Pre-emption

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer purchases with a stipulation of option?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=279)

(قوله: ومن اشترى بشرط الخيار وجبت الشفعة) ؛ لأنه لا يمنع زوال الملك عن المبيع إجماعا، وإذا أخذها الشفيع في الثلاث وجب البيع لعجز المشتري عن الرد ولا خيار للشفيع؛ لأنه ثبت بالشرط وهو للمشتري دونه.

BAB Generated

باب مستحقي الشفعة وترتيبهم

The Chapter on Those Entitled to Pre-emption and Their Order

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Pre-emption in Shared Pathways and Alleys

Mas'alah: Does placing beams on a wall make one a partner in pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=733)

قال ولا يكون الرجل بالحذوع على الحائط شفيع شركة ولكنه شفيع جوار لأن العلة هي الشركة في العقار وبوضع الجذوع لا يصير شريكا في الدار إلا أنه جار ملازق

BAB Generated

فروع في الشفعة

Subsidiary Issues in Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub–topic – Forfeiture and Abandonment of Pre–emption Right

Mas'alah: Does a general waiver of pre–emption invalidate the right?

Source Book: Al–Durr al–Mukhtar (book_id=1887, page=628)

الابراء العام من الشفيع يبطلها قضاء مطلقا لا ديانة إن لم يعلم بها.

BAB Generated

فصل في أحكام الخصومة في الشفعة

Section on the Rulings of Litigation in Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Pre-emptors and Their Categories

Mas'alah: Is the agent for purchase a valid litigant in pre-emption?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=231)

والوكيل بالشراء خصم في الشفعة حتى يسلم إلى

"" "" "" صفحة رقم 49 "" "" "" الموكل) لأن حقوق العقد ترجع إلى الوكيل على ما يأتي بيانه في الوكالة إن شاء الله تعالى ، والشفعة من حقوق العقد ، فإذا أسلمها إلى الموكل لم يبق له يد ولا ملك فيصير الموكل خصما . قال : (

BAB Generated

فصل في أحكام الشفعة

Section on the Rulings of Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption

Mas'alah: What is the definition and conditions of pre-emption (shuf'a) in Hanafi fiqh?

Source Book: Kanz al-Daqa'iq (book_id=1896, page=583)

كتاب الشفعة هي تملك البقعة جبرا على المشتري بما قام عليه وتجب للخليط في نفس المبيع ثم للخليط في حق المبيع كالشرب والطريق إن كان خاصا ثم للجار الملاصق وواضع الجذوع على الحائط والشريك في خشبة على الحائط: جار على عدد الرءوس بالبيع

وتستقر بالإشهاد وتملك بالأخذ بالتراضي أو قضاء القاضي

Sub-topic – Pre-emptors and Their Categories

Mas'alah: Can a father claim pre-emption for a house bought for his minor son?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=92)

رجل اشترى دارا لابنه الصغير والأب شفيعها فأراد أن يأخذها بالشفعة كان له ذلك لأن الأب لو اشترى دار ابنه يجوز فكذا هذا وإذا أخذ كيف يأخذ يقول اشتريت فأخذت بالشفعة ولو كان مكان الأب وصي يجب أن يكون الجواب فيه كالجواب في شراء الوصي مال اليتيم على قول من يملك الشراء فهو كالأب وعلى قول من لا يملك له الشفعة أيضا لكن يقول اشتريت وطلبت الشفعة ثم يرفع الأمر الى القاذي حتى ينصب قيما عن الصبي فيأخذ الوصي منه بالشفعة ويسلم الثمن إليه ثم هو يسلم الثمن إلى الوصي كذا في الولوالجي

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption

Mas'alah: In which types of property and acquisitions does pre-emption not apply?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=92)

وفي البزازي المسلم والذمي والمكاتب والمأذون ومعتق البعض سواء فيها ولا شفعة في المنقولات وإذا ملك العقار بلا عوض كالهبة والصدقة والوصية والميراث أو بعوض ليس بمال كالمهر وبدل الخلع والصلح عن دم عمدا وجعله أجرة فلا شفعة فيها

BAB Generated

فصل في أحكام الشفعة بين الشركاء والجيران

Section on Rulings of Pre-emption Among Partners and Neighbors

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Pre-emption in Partnerships and Co-ownership

Mas'alah: What is the pre-emption right of a fourth partner when one partner buys two shares sequentially?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=897)

ولو اشترى أحد الأربعة نصيب الإثنين واحدا بعد واحد ثم حضر الرابع كان شفيعا مع المشتري في النصيبين جميعا لأن في هذه الصورة كان المشتري شريكا وقت شراء النصيبين جميعا*

BAB Generated

فصل في أحكام الشفعة مع البينة والتصديق

Section on Rulings of Pre-emption with Evidence and Confirmation

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Procedure of Demand and Claim

Mas'alah: How is pre-emption adjudicated when witnesses do not specify the time of purchase?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=901)

وإن لم توقت شهود صاحب الشفعة بالبيت بينهما نصفين لاستوائهما في الحجة ويقضى ببقية الدار للذي أقام البينة على شراء كل الدار ولا شفعة لأحدهما على الآخر لأنه لم يثبت سبق شراء أحدهما *

Mas'alah: How is pre-emption adjudicated when two parties dispute over adjacent properties with timed evidence?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=901)

ولو اختصما في الدارين المتلازقين فأقام أحدهما البينة أنه اشترى الدار بألف منذ شهر وأقام الآخر البينة أنه اشترى هذه الدار الأخرى منذ شهرين فقضي للثاني بشراء الدار الأخرى منذ شهرين كما شهد شهوده ويقضى له أيضا بالشفعة في الدار الأخرى لأن جواره سبق على بيع الدار الثانية ولو لم يوقت شهوده يقضى لكل واحد منهما بداره ولا شفعة لواحد منهما ويجعل كأن البيعين كانا معا *

BAB Generated

فصل في أحكام القسمة والشفعة

Section on Rulings of Division and Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub–topic – Price Determination and Disputes

Mas'alah: Whose word is accepted when the neighbor and buyer dispute ownership of the house?

Source Book: Al–Durr al–Mukhtar (book_id=1887, page=628)

)

BAB Generated

فصل في اتصال الحائط المتنازع فيه

Section on the Connection of the Disputed Wall

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Pre-emption in Shared Pathways and Alleys

Mas'alah: What is the ruling on a disputed wall made of wood in pre-emption?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=742)

قوله: (ولو من خشب) عطف على محذوف تقديره: إذا كان الحائط من لبن ولو من خشب الخ.

BAB Generated

فصل في اختلاف الشفيع والمشتري في الثمن

Section on Dispute Between Pre-emptor and Buyer Over the Price

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Price Determination and Disputes

Mas'alah: What if the seller has already received the price?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=739)

قال وإن كان قبض الثمن أخذ بما قال المشتري إن شاء ولم يلتفت إلى قول البائع لأنه لما استوفى الثمن انتهى حكم العقد وخرج هو من البين وصار هو كالأجنبي وبقي الاختلاف بين المشتري والشفيع وقد بيناه ولو كان نقد الثمن غير ظاهر فقال البائع بعت الدار بألف وقبضت الثمن يأخذها الشفيع بألف لأنه لما بدأ بالإقرار بالبيع تعلقت الشفعة به فبقوله بعد ذلك قبضت الثمن يريد إسقاط حق الشفيع فيرد عليه ولو قال قبضت الثمن وهو ألف لم يلتفت إلى قوله لأن بالأول وهو الإقرار يقبض الثمن خرج من البين وسقط اعتبار قوله في مقدار الثمن

BAB Generated

فصل في الاختلاف

The Chapter on Disagreement

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Price Determination and Disputes

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor and buyer dispute the price?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=949)

فصل: في الاختلاف

BAB Generated

فصل في بناء المشتري وغرسه في المأخوذ بالشفعة

Section on the Buyer's Construction and Planting in the Pre-empted Property

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Price Determination and Disputes

Mas'alah: What are the pre-emptor's options when the buyer built or planted on the property?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=953)

فصل: قال: "وإذا بنى المشتري فيها أو غرس ثم قضي للشفيع بالشفعة فهو بالخيار، إن شاء أخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس، وإن شاء كلف المشتري قلعه" وعن أبي يوسف أنه لا يكلف القلع ويخير بين أن يأخذ بالثمن وقيمة البناء والغرس وبين أن يترك، وبه قال الشافعي، إلا أن عنده له أن يقلع ويعطي قيمة البناء لأبي يوسف أنه محق في البناء لأنه بناه على أن الدار ملكه، والتكليف بالقلع من أحكام العدوان وصار كالموهوب له والمشتري شراء فاسدا، وكما إذا زرع المشتري فإنه لا يكلف القلع، وهذا لأن في إيجاب الأخذ بالقيمة دفع أعلى الضررين بتحمل الأدنى فيصار إليه. ووجه ظاهر الرواية أنه بنى في محل تعلق به حق متأكد للغير من غير تسليط من جهة من له الحق فينقض كالراهن إذا بنى في المرهون، وهذا لأن حقه أقوى من حق المشتري لأنه يتقدم عليه وهذا ينقض بيعه وهبته وغيره من تصرفاته، بخلاف الهبة والشراء الفاسد عند أبي حنيفة، لأنه حصل بتسليط من جهة من له الحق، ولأن حق الاسترداد فيهما ضعيف ولهذا لا يبقى بعد البناء، وهذا الحق يبقى فلا معنى لإيجاب القيمة كما في

الاستحقاق، والزرع يقلع قياسا. وإنما لا يقلع استحسانا لأن له نهاية معلومة ويبقى بالأجر وليس فيه كثير ضرر، وإن أخذ بالقيمة يعتبر قيمته مقلوعا كما بيناه في الغصب.

BAB Generated

فصل في بيان أحكام الشفعة في حقوق الشرب والطري

Section on the Rulings of Pre-emption in Water and Right-of-Way Rights

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Pre-emption in Shared Pathways and Alleys

Mas'alah: Does a co-sharer have pre-emption rights when a water right is not sold with the garden?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=281)

حق شربها فليس للخلطاء في حق شربها شفعة , ويقاس الطريق الخاص على هذا.

BAB Generated

فصل في ما لا شفعة فيه

The Chapter on What Has No Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub–topic – Pre–emption in Waqf and Bequest Properties

Mas'alah: Is there pre–emption in waqf property?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=896)

* ولا شفعة في الوقف لا للقيم ولا للموقوف عليه

BAB Generated

فصل في مبطلات الشفعة

Section on the Nullifiers of Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right

Mas'alah: What are the causes that nullify the right of pre-emption?

Source Book: Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar (book_id=18754, page=232)

فصل)

BAB Generated

فصل فيما للشفيع أن يأخذ البعض أو لا يأخذ

Section on What the Pre-emptor May Take in Part or Not

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims separate purchases of building and land?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=901)

وإن قال رجل المشتري اشتريت البناء بخمسمائة درهم ثم اشتريت الأرض بعد ذلك أو قال اشتريت الأرض بدون البناء أولا ثم اشتريت البناء بعقد آخر فلا شفعة لك في البناء لأنه صار مقصودا وقال الشفيع لا بل اشتريتهما معا في صفقة واحدة في القياس يكون القول قول المشتري *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for palm trees bought for cutting?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=902)

ولو اشترى نخلا ليقطع ثم اشترى الأرض بعد ذلك قال لا شفعة للشفيع في النخيل لأنه نقلى وكذا لو اشترى الثمر ليجزها أو البناء ليهدمه ثم اشترى الأرض بعد ذلك كان للشفيع الشفعة في الأرض خاصة *

BAB Generated

فصل فيما للشفيع أن يأخذ البعض أولا يأخذ

Section on What the Pre-emptor May Take Part of or Not

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub–topic – Property Subject to Pre–emption

Mas'alah: What is the section on whether the pre–emptor may take part of the property or not?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=901)

فصل فيما للشفيع أن يأخذ البعض أولا يأخذ*)

Sub-topic – Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right

Mas'alah: What actions by the neighbor after knowledge of the sale nullify the right of pre-emption?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=902)

رجل اشترى أرضا فأجرها من الجار أو دفعها مزارعة أو كان فيها نخل فدفع النخيل معاملة أو ساومه الجار بعدما علم الجار بالشراء بطلت شفعة الجار لأن أقدامه على هذه التصرفات بعد العلم بها رضا منه بقرار ملك المشتري فتبطل شفعته *

BAB Generated

فصل فيما يؤخذ به المشفوع

Section on What the Pre-empted Property Is Taken With

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Price Determination and Disputes

Mas'alah: What is the section on what the pre-emptor takes the property with?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=739)

فصل فيما يؤخذ به المشفوع

Sub-topic – Pre-emptors and Their Categories

Mas'alah: How does a non-Muslim pre-emptor take property bought with wine or a pig?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=740)

قال وإذا اشترى ذمي بخمر أو خنزير دارا وشفيعها ذمي أخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير لأن هذا البيع مقضي بالصحة فيما بينهم وحق الشفعة يعم المسلم والذمي والخمر لهم كالخل لنا والخنزير كالشاة فيأخذ في الأول بالمثل والثاني بالقيمة

BAB Generated

في بيان حكم الشفعة

On the Ruling of Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Effect of Options on Pre-emption

Mas'alah: How does the pre-emptor become owner of the property?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=285)

الفصل الرابع: في بيان حكم الشفعة (مادة 1036) يكون الشفيع مالكا للمشفوع بتسليمه بالتراضي مع المشتري أو بحكم الحاكم. (مادة 1037) تملك العقار بالشفعة هو بمنزلة الاشتراء ابتداء بناء عليه فالأحكام التي تثبت بالشراء ابتداء كالرد بخيار الرؤية وخيار العيب تثبت في العقار المأخوذ بالشفعة أيضا. (مادة 1038) لو مات الشفيع بعد طلب المواثبة وطلب التقرير وقبل أن يكون مالكا للمشفوع بتسليمه بالتراضي مع المشتري أوبحكم الحاكم لم ينتقل حق الشفعة إلى ورثته. (مادة 1039) لو باع الشفيع المشفوع به بعد الطلبين على الوجه المشروح وقبل تملكه المشفوع يسقط حق شفعته. (مادة 1040) لو بيع ملك عقاري آخر متصل بالملك

المشفوع قبل أن يتملكه الشفيع على الوجه المشروح فلا يكون شفيعا لهذا العقار الثالث.

Sub-topic – Pre-emptors and Their Categories

Mas'alah: Can pre-emption be exercised partially?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=286)

(مادة 1041) الشفعة لا تقبل التجزئة. بناء على ذلك ليس للشفيع حق في أخذ مقدار من العقار المشفوع وترك باقيه.

BAB Generated

كتاب الشفعة

The Book of Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption

Mas'alah: What is the book of pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=942)

كتاب الشفعة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Nutaf fi al-Fatawa (book_id=5127, page=494)

كتاب الشفعة

Mas'alah: What is the chapter on pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah (book_id=2426, page=1911)

كتاب الشفعة

Mas'alah: What is the definition and ruling of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1452)

كتاب الشفعة

Mas'alah: What is the legal definition of shuf'a and its evidence from hadith?

Source Book: Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah (book_id=23938, page=1452)

وشرعا: (تملك العقار على مشتريه جبرا بمثل ثمنه) الذي اشتراه به، لما في «صحيح مسلم» عن جابر قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «الشفعة في كل شرك: (في أرض، أو) ربع، أو حائط لا يصلح أن يبيع حتى يعرض على شريكه فيأخذ أو يدع، فإن أبى فشريكه أحق به حتى يؤذنه».

BAB Generated

General / Unclassified

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Sub-topic – Pre-emption in Partnerships and Co-ownership

Mas'alah: Does the ruling on pre-emption also apply to common property?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=363)

وزاد الواني الشفعة أيضا، فراجعه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when some co-shareholders are absent?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3664)

لزوال المزاحمة (ليس لمن بقي أخذ نصيب التارك) لأنه بالقضاء قطع حق كل واحد منهم في نصيب الآخر زيلعي (ولو كان بعضهم غائبا يقضى بالشفعة بين الحاضرين في الجميع) لاحتمال عدم طلبه فلا يؤخر بالشك (وكذا لو كان الشريك غائبا فطلب الحاضر يقضى له بالشفعة) كلها (ثم إذا حضر وطلب قضي له بها) فلو مثل الأول قضي له بنصفه، ولو فوقه فبكله، ولو دونه منعه خلاصة.

Mas'alah: How does multiple buyers or sellers affect pre-emption rights?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3688)

(إذا اشترى جماعة عقارا والبائع واحد يتعدد الأخذ بالشفعة بتعددهم فللشفيع أن يأخذ

نصيب بعضهم ويترك الباقي وبعكسه) وهو ما إذا تعدد البائع واتحد المشتري (لا) يتعدد الأخذ، بل يأخذ الكل أو يترك [رد المحتار] منقولة عن أئمة المذهب حتى تترجح على ما في الفتاوى، كيف وكثير من الشروح كالنهاية وغيرها ينقلون عن أصحاب الفتاوى فيحتمل أنه نقلها عنهم أيضا فتأمل منصفا (قوله وقدمنا إلخ) هذه ذكرها الرملي عن حاوي الزاهدي من جملة الحيل. أقول: ولا شبهة في أنه لا يحل فعلها وأنها مضرة لفاعلها في دينه بمباشرة العقد الفاسد وفي دنياه إذا طلب الشفيع بعد ما سقط الفسخ ببناء ونحوه (قوله ذكره البزازي) أقول: ما اقتصر عليه البزازي لا يصلح مسقطا، إذ لو سكت الشفيع أو قال لا أشتري لا تسقط شفعته. وعبارة النهاية: وذلك أن يقول المشتري للشفيع أنا أبيعها منك بما أخذت فلا فائدة لك في الأخذ فيقول الشفيع نعم أو يقول اشتريت فتبطل شفعته اهـ. أقول: ومنها أن يشتري منه الشفعة أو يصالحه عليها بمال فإنها تبطل ويسترد المال كما تقدم (قوله ويفتى بقول أبي يوسف في الشفعة) بل نقل في النهاية أن منهم من قال إنه لا خلاف فيها. وفي البزازية: وإن قبل الثبوت لا بأس به عدلا كان يعني الشفيع أو فاسقا في المختار لأنه ليس بإبطال (قوله واستحسنه محشي الأشباه) هو العلامة شرف الدين الغزي في تنوير البصائر، حيث قال وينبغي اعتماد هذا القول لحسنه اهـ ط (قوله في الزكاة والحج وآية السجدة) كأن يبيع السائمة بغيرها قبل الحول أو يهب لابنه المال قبله أو قبل أشهر الحج أو يقرأ سورة السجدة ويدع آيتها. قال ط: قلت: أو يقرأها سرا بحيث لا يسمع نفسه على المشهور اهـ أي من أن المعتبر إسماع نفسه لا مجرد تصحيح الحروف (قوله لإسقاط الحيلة) أي في الشفعة، أما في غيرها فقد وجد كما بينه البيري (قوله قال) أي في البزازية. أقول: أصل هذا الكلام لصاحب الظهيرية عن والده، وذكر الرحمتي أن ما تقدم من أن له أن يحلفه أن البيع الأول ما كان تلجئة، وكذا قوله أنا أعلم قيمة الفلوس يصلح حيلة لإسقاط الحيلة.

Mas'alah: What is the effect of splitting the transaction on pre-emption rights?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3689)

لأن فيه تفريق الصفقة على المشتري، بخلاف الأول لقيام الشفيع مقام أحدهم فلم تنفرق الصفقة بلا فرق بين كونه قبل القبض أو بعده سمى لكل بعض ثمنا أو سمى للكل جملة، لأن العبرة لاتحاد الصفقة لا لاتحاد الثمن.

Mas'alah: Can a pre-emptor take only a portion of multiple properties bought in one transaction?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3689)

واعلم أنه لو طلب الحصة فهو على شفعته، ولو اشترى دارين أو قريتين بمصرين صفقة أخذهما شفيعها معا أو تركهما لا أحدهما ولو إحداهما بالمشرق والأخرى بالمغرب شرح مجمع ويأتي (

Mas'alah: What matters are divided according to the number of heads?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3694)

وإلا كان ظالما. أشياء على عدد الرءوس: العقل والشفعة وأجرة القسام والطريق إذا اختلفوا فيه، الكل في الأشباه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption through sale?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2676)

[الشفعة بالبيع] قال – رحمه الله – (

Mas'alah: How is pre-emption established by sale and divided among multiple partners?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2676)

على عدد الرءوس بالبيع) يعني تجب الشفعة بالبيع وتقسم على عدد الرءوس إذا كانوا كثيرين والباء في قوله بالبيع تتعلق بتجب في قوله تجب للخليط معناه تجب الشفعة بعقد البيع أي بعده؛ لأنه سبب له؛ لأن السبب هو الاتصال على ما بيناه وأورد عليه أن مجيء الباء بمعنى بعد لم يذكر في مشاهير كتب العربية فالأظهر أن تكون الباء للمصاحبة والمقارنة، فإنه كثير مذكور في كتب العربية قال في العناية لو كان السبب هو الاتصال لجاز تسليمها قبل البيع لوجوده بعد السبب كالإبراء بعد وجود الدين وأجيب بأن البيع شرط ولا وجود للمشروط بعده ورد بأنه لا اعتبار لوجود الشرط بعد تحقق السبب. وقال الشافعي على مقدار الأنصباء؛ لأن الشفعة من مرافق الملك ألا ترى أنها لتكميل المنفعة فأشبهت العلة والربح والولد والثمرة، ولنا أنهم استووا في سبب الاستحقاق وهو علة استحقاق الكل في حق كل واحد منهم ولهذا لو انفرد واحد أخذ الكل والاستواء في العلة يوجب الاستواء في الحكم ولا ترجيح بكثرة العلل بل بقوتها وما استشهد به من الولد وغيره متولد من الملك فيستحق بقدر الملك بخلافه هنا ولو أسقط أحدهم حقه قبل القضاء، فإن لمن بقي أن يأخذ الكل؛ لأن التشقيص للمزاحمة وقد زال بخلاف ما إذا أسقط حقه بعد القضاء حيث لا يكون له أن يأخذ

نصيب الآخر؛ لأنه بالقضاء قطع كل واحد منهما عن نصيب الآخر ولو كان بعضهم غائبا يقضي بالشفعة بين الحاضرين؛ لأن الغائب يحتمل أن لا يطلب فلا يؤخر بالشك وكذا لو كان الشريك غائبا فطلب الحاضر يقضي بالشفعة لما ذكرنا ثم إذا حضر الغائب فطلب قضى له لتحقق طلبه غير أن الغائب إذا كان يقاسم الحاضر لا يقضي له بالكل إذا أسقط الحاضر حقه لتحقق انقطاع حقه عن الباقي بالقضاء وهو نظير ما إذا قضى للشريك ثم ترك ليس للجار أن يأخذه؛ لأنه بالقضاء للشريك انقطع حقه ولو أراد أخذ البعض وترك البعض فليس له ذلك إلا برضا المشتري ولو جعل بعض الشفعاء نصيبه لبعض لا يصح ويسقط حقه لإعراضه ويقسم على عدد الرءوس ولو كان أحد الشفعاء حاضرا والآخر غائبا وطلب الحاضر الشفعة في النصف على حساب أنه يستحق في النصف بطلت شفعته؛ لأنه يستحق الكل والقسمة للمزاحمة ولو كانا حاضرين وطلب كل واحد منهما النصف بطلت شفعتهما ولو طلب أحدهما النصف والآخر الكل بطل حق من طلب النصف وللآخر أن يأخذ الكل قال في المحيط ولو كانت دار بين ثلاثة لأحدهم النصف وللآخر الثلث وللآخر السدس فباع صاحب النصف نصيبه، فإنه يقسم ما باع بين الشريكين نصفين؛ لأنهما استويا في علة الاستحقاق وهو الاتصال والضرر ولهذا لو كانت الدار بين اثنين لأحدهما الأكثر وللآخر الأقل، فإذا باع صاحب الكثير أخذ صاحب القليل كله ولو كان باعتبار الملك لأخذ بقدر ملكه قال – رحمه الله تعالى –)

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when property is divided among co-owners?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2690)

قال – رحمه الله – (أو قسمت بين الشركاء) يعني لو قسمت الدار بين الشركاء لا تجب الشفعة لجارهم بالقسمة بينهم؛ لأن القسمة فيها معنى الإفراز ولهذا يجري فيها الخيار والشفعة لم تشرع إلا في المبادلة المطلقة وهي المبادلة من كل وجه قال في العناية ولأنها لو وجبت للقاسم لكونه جارا بعد استحقاق الشفعة وهو غير صحيح؛ لأن سببه الإفراز وهو متأخر وهو لا بد أن يكون متقدما على زوال الملك القائم كما تقدم وكونه جارا متأخر وقول صاحب غاية البيان و؛ لأنها لو وجبت للقاسم؛ لأنه شريك والشريك أولى من الجار فيه نظر؛ لأنه قبل القسمة لا بعدها والكلام فيما بعدها.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when shares are bought sequentially?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2695)

قال – رحمه الله – (وإن ابتاع منهما سهما بثمن ثم ابتاع بقيمتها فالشفعة للجار في السهم الأول فقط) ؛ لأن الشفيع جار في السهم الأول والمشتري شريك في السهم الثاني وهو مقدم على الجار ولو أراد الحيلة يشتري السهم الأول بجميع الثمن إلا درهما والسهم الثاني بدرهم فلا يرغب الجار في أخذه لكثرة الثمن وكذا في المسألة الأولى ما يأتي مثل هذه الحيلة بأن يبيع ما يلي الجار بجميع الثمن إلا درهما ثم يشتري الباقي بدرهم، فإن أخذه بالشفعة أخذ قدر الذراع بجميع الثمن وليس له أن يأخذ الباقي؛ لأنه ليس بجار فأيهما خاف أن لا يوفي صاحبه شرط الخيار لنفسه، وإن خافا شرط كل منهما الخيار لنفسه ثم يخيران معا، وإن خاف كل منهما إذا أجاز لا يجيز صاحبه وكل منهما وكيلا ويشترط عليه أن يجيز بشرط أن يجيز صاحبه وفي الفتاوى ومن جملة ذلك أن يتصدق بطبقة معينة على المشتري من الدار بطريقها ويسلمها إليه ثم

يبيع الباقي منه فلا يكون للجار شفعة وفي الخانية أو المشتري يتصدق بمثل الثمن على البائع وهي والهبة سواء إلا أن في الهبة من الأجنبي يملك الرجوع وفي الصدقة لا يملك الرجوع ومنها أن يهب جزءا شائعا ثم يترافعا إلى حاكم يرد هبة المشاع فيما يحتمل القسمة فيحكم بجواز الهبة ثم يبيع بقية الدار منه فيكون الموهوب له مقدما على الجار ومن جملة ذلك أن يهب قدر ذراع من الجانب الذي هو متصل بملك الجار اهـ.

Mas'alah: How does the multiplicity of buyers or sellers affect the right of pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2696)

قال – رحمه الله – (وأخذ حظ البعض بتعدد المشتري لا بتعدد البائع) يعني أن المشتري إذا تعدد بأن اشترى جماعة عقارا والبائع واحد يتعدد الأخذ بالشفعة بتعددهم حتى كان للشفيع أن يأخذ نصيب بعضهم ويترك الباقي، وإن تعدد البائع بأن باع جماعة عقارا مشتركا بينهم والمشتري واحد لا يتعدد الأخذ بالشفعة بتعددهم حتى لا يكون للشفيع أن يأخذ نصيب بعضهم دون بعض والفرق أن الشفيع في الوجه الثاني لو أخذ نصيب بعضهم تتفرق الصفقة على المشتري فيتضرر بعيب الشركة وهي شرعت على خلاف القياس لدفع الضرر عن الشفيع فلا تشرع على وجه يتضرر المشتري ضررا زائدا على الأخذ بالشفعة وفي الأول لا تتفرق الصفقة على أحد ولا فرق في هذا بين أن يكون قبل القبض أو بعده في الصحيح إلا أن الشفيع إذا اختار أخذ الجميع لا يمكنه أن يأخذ نصيب أحدهم إذا نقد حصته من الثمن حتى ينقد الجميع لئلا يؤدي إلى تفريق اليد على البائع بمنزلة المشترين أنفسهم؛ لأنه كواحد منهم وكما إذا كان المشتري واحدا

فنقد البعض من الثمن وسواء سمى لكل ثمنا أو سمى الكل جملة؛ لأن العبرة في هذا لاتحاد الصفقة لا لاتحاد الثمن واختلافه والعبرة في التعدد والاتحاد للعاقد دون المالك حتى لو وكل واحد جماعة بالشراء فاشتروا له عقارا واحدا بصفقة واحدة يتعدد وأخذه يتعدد وكان للشفيع أن يأخذ نصيب أحدهم. ولو وكل جماعة واحدا ليس للشفيع أن يأخذ نصيب بعضهم؛ لأن حقوق العقد تتعلق بالعاقد وهو أصل فيه فيتحدد باتحاده ويتعدد بتعدده قيدنا بقولنا لا فرق بين أن يكون الأخذ قبل القبض أو بعده في الصحيح وروى الحسن عن الإمام أنه فصل فقال إن أخذ قبل القبض نصيب أحدهم ليس له ذلك وبعده كان له ذلك؛ لأنه قبل القبض يتضرر البائع بأخذ البعض منه بتفريق اليد عليه وبعده لا يتضرر؛ لأنه لم يبق له يد وجوابه له أن يحبس الجميع إلى أن يستوفي جميع الثمن فلا يؤدي إلى تفريق اليد عليه وإذا اشترى الرجل دارين صفقة واحدة وشفيعها واحد فأراد أن يأخذ أحدهما دون الآخر فليس له ذلك وفي فتاوى العتابية ولو كانا متلاصقين وشفيع أحدهما خاصة ولو كانا أرضين أو قرية أو أرضها أو قريتين وأرضهما وهو شفيع ذلك كله، فإنما له أن يأخذ جميع ذلك كله، فإنما له أن يأخذ جميع ذلك أو يدعه سواء كانا متلاصقين أو في مصرين أو قريتين بعد أن يكون ذلك صفقة. وذكر شيخ الإسلام في شرحه أن له أن يأخذ الدار الذي هو شفيعها في ظاهر الرواية ولو اشترى الدار بمتاع فيها صفقة واحدة فالشفيع يأخذ الدار مع المتاع أو يدع الكل وذكر شمس الأئمة السرخسي في شرحه كان أبو حنيفة يقول أولا هذا ثم رجع وقال يأخذ واحدا منهما ثم رجع وقال يأخذ الذي هو شفيعها خاصة وفي الفتاوى العتابية ولو اشترى دارين ورفع الحائط من الدار الأخرى وجعلها دارا واحدة أخذ الشفيع كلها، وإن كان ذلك الباب بحاله؛ لأنه دار لها بابان ولو فتح باب البيت التي اشتراها إلى داره وسد الباب الأول وصار معروفا بهذا البيت معها أخذها بالشفعة.

Mas'alah: Does the pre-emptor have the right to overturn a division of property?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2697)

فيه ملك، وإنما له حق الأخذ بالشفعة وذلك لا يمنع نفوذ تصرفاته غير أنه ينقض تصرفا يبطل حقه لدفع الضرر عن نفسه ولا ضرر في القسمة فيبقى على الأصل في حق البيع الأول وفي حق ما له حكمه وهو القبض بجهته فظاهر عبارة الشارح أنه يأخذ سواء وقع في جانب الدار المشفوع بها أو لا وفي التجريد عن الإمام أن الشفيع إنما يأخذ النصيب الذي أصاب المشتري إذا وقع في جانب الدار المشفوع بها وفي واقعات الناطفي أن القسمة إذا كانت بحكم ففي نقض القسمة روايتان. قال الصدر الشهيد في واقعاته والمختار لا نقض بخلاف ما إذا أخذ أحد الشريكين نصيبه من الدار المشتركة وقاسم المشتري الشريك الذي لم يبع حيث يكون للشفيع نقضه؛ لأن العقد لم يقع من الذي قاسم فلم تكن القسمة من تمام القبض الذي هو حكم البيع الأول بل هو تصرف بحكم الملك فينقضه الشفيع كما ينقض بيعه وهبته وفي التجريد رجلان اشتريا دارا وهما شفيعان ولهما شفيع ثالث اقتسماها ثم جاء الثالث فله أن ينقض القسمة سواء اقتسماها بقضاء أو بغير قضاء. اهـ. أما إذا لم يكن للشفيع نقض القسمة في مسألة الكتاب فيأخذ نصيب المشتري في أي جانب كان؛ لأنه استحقه بالشراء والمشتري لا يقدر على إبطاله فيأخذه وهو قول أبي يوسف وإطلاق الكتاب يدل عليه وقدمنا قول الإمام وإطلاق الماتن صادق على ما إذا قاسم البائع أو غيره وليس كذلك فلو زاد أو قاسم البائع لسلم من الاعتراض اهـ.

Mas'alah: Why does placing beams on a wall not make one a partner in the property?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5618)

قال: ولا يكون الرجل بالجذوع على الحائط شفيع شركة، ولكنه شفيع جوار لأن العلة هي الشركة في العقار، [البناية] حق المرور، ولهذا لهم أن يفتحوا بابا منها سفلى فكانت كالمملوكة لأهلها. بخلاف الواحدة إذا بيعت دارا في أقصاها كانت الشفعة بين أهل السكة وإن لم يكن لأهل الأعلى حق المرور في حق الأقصى؛ لأن السكة إذا كانت واحدة والطريق واحد فيها فللكل فيها شركة من الأول إلى الآخر، إلا أن الشركة لأهل السفلى أكثر والترجيح لا يقع بالكثرة على ما عرف. م: (وإن بيعت في العليا فلأهل السكتين) ش: أي وإن بيعت دار في السكة العليا فالشفعة لأهل السكتين جميعا؛ لأن لأهل السفلى لهم حق المرور فيها م: (والمعنى ما ذكر في كتاب أدب القاضي) ش: وهو أن حق المرور لأهل السفلى خاصة في الصورة الأولى، وفي الثانية لأهل السكتين جميعا، فكانوا سواء في الشفعة. [الشفعة في النهر الصغير] م: (ولو كان نهر صغير يأخذ منه نهر أصغر منه فهو على قياس الطريق) ش: يعني لو بيع أرض متصلة بالنهر الأصغر فالشفعة لأهله لا أهل الصغير كما ذكرنا الحكم في السكة المتشعبة مع السكة المستطيلة. قال القدوري في "شرح الكرخي" : إذا نزع منه نهر فبيعت أرض شربها من النهر النازع فأهل النهر النازع أحق بالشفعة من أهل النهر الكبير؛ لأنهم يختصون بشرب النهر النازع، فأهل النهر النازع أحق بالشفعة من أهل النهر الكبير فإن بيعت أرض على النهر الكبير كان أهله وأهل النهر النازع سواء في الشفعة؛ لأنهم سواء في استحقاق الشرب بالشركة في عمود النهر م: (فيما بيناه) ش: أي من استحقاق في الشفعة. م: (قال: ولا يكون الرجل بالجذوع على الحائط شفيع شركة، ولكنه شفيع جوار) ش: أي قال المصنف: قال الكرخي في "مختصره" : قال هشام سألت محمدا عن حائط بين دارين عليه خشب لصاحب هذه الدار ولصاحب الدار الأخرى فبيعت أحد الدارين فجاء صاحب الحائط يدعي الشفعة، وجار الجار يدعيها ولا يعلم أن الحائط بينهما لك بالخشب الذي قال محمد اسأل المدعي الشفعة البينة أن الحائط

بينهما. وإن أقام بينة فهو أحق من الجار لأنه شريك، وإن لم يقم بينة لم أجعله شريكا، انتهى. وذلك لأن استحقاق الحائط بالخشب ظاهر في الملك والشفعة لا تستحق بالظاهر. م: (لأن العلة هي الشركة في العقار) ش: أي لأن علة استحقاق الشفعة هي الاشتراك في

Mas'alah: How is pre-emption distributed among multiple claimants?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5619)

قال: وإذا اجتمع الشفعاء فالشفعة بينهم على عدد رؤوسهم، ولا يعتبر اختلاف الأملاك. وقال الشافعي - رحمه الله: هي على مقادير الأنصباء [البناية] العقار م: (وبوضع الجذوع لا يصير شريكا في الدار لأنه جار ملازق) ش: أي موضع الجذوع على الحائط لا يصير شريكا في الدار وهو ظاهر، ولكنه يكون جارا ملاصقا يستحق الشفعة بعد الشريك في الرقبة. [الشفعة في الخشبة تكون على حائط الدار] م: (قال: والشريك في الخشبة يكون على حائط الدار جار) ش: والشريك مبتدأ وجار خبره، وقوله يكون على حائط صفة للخشبة، أي قال في بيوع "الجامع الصغير" : وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة أنه قال الشريك في الطريق أحق بالشفعة من الجار، فأما الشريك بالخشب يكون له على حائط الرجل، فإنما هو جاره، انتهى. وذلك لأنه لا يكون بموضع الخشب شريكا في شيء من الدار، وإنما له حق الشغل فكان جارا ملازما، فكان مؤخرا عن الشريك وقال الكاكي: وتأويله إذا كان وضع الخشبة على الحائط من غير أن يملك شيئا من رقبة الحائط لأنه إذا كان هكذا يكون جارا لا شريكا م: (لما بينا) ش: أشار به إلى قوله لأن العلة هي الشركة في العقار. [الحكم لو اجتمع الشفعاء]

م: (قال: وإذا اجتمع الشفعاء فالشفعة بينهم على عدد رؤوسهم ولا يعتبر اختلاف الأملاك) ش: أي قال القدوري: م: (وقال الشافعي – رحمه الله: هي) ش: أي الشفعة م: (على مقادير الأنصباء) ش: وهو قول منه. وفي "شرح الوجيز" : وهو الأصح وبه قال مالك وأحمد في المشهور عنه. وقال الشافعي في قول وأحمد في رواية: الشفعة على عدد الرؤوس كقولنا، واختاره المزني وابن عقيل من أصحاب أحمد، وهو قول الشعبي والنخعي والثوري، وابن أبي ليلى وابن شبرمة، صورتها دار بين الثلاثة لأحدهم نصفها وللآخر ثلثها وللآخر سدسها فباع صاحب النصف نصيبه وطلب الشريكان الشفعة، قضى القاضي بها بينهما نصفين عندنا، وعند الشافعي قضى بها ثلاثا، ثلثاها لصاحب الثلث، وثلثها لصاحب السدس على مقادير أنصبائهما. ولو أن دارا بيعت ولها شفيعان جاران جوار أحدهما الثلاثة أرباع الدار وجوار الآخر لربعها وجوار أحدهما في قدر شبر من الدار وطلبا جميعا الشفعة يقضي بينهما نصفين، وعند الشافعي لا تجب الشفعة للجار، ولو حضر واحد من الشفعاء أولا وأثبت شفعته فإن القاضي يقضي له جميع الدار بالشفعة، ثم إذا حضر شفيع آخر وأثبت شفعته فإنه ينظر إن كان الثاني

Mas'alah: What is the Hanafi argument for equal distribution of pre-emption among co-owners?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5621)

ولنا: أنهم استووا في سبب الاستحقاق وهو الاتصال فيستوون في الاستحقاق. ألا يرى أنه لو انفرد واحد منهم استحق كمال الشفعة، وهذا آية كمال السبب، وكثرة الاتصال تؤذن بكثرة الغلة، والترجيح يقع بقوة في الدليل لا بكثرته، ولا قوة هاهنا لظهور الأخرى بمقابلته، [البناية] م: (ولنا أنهم استووا في سبب الاستحقاق وهو الاتصال

فيستوون في الاستحقاق) ش: أراد أن الوجود من يسبب في حق كل واحد منهم مثل الوجود في حق الآخر في اقتضاء الاستحقاق، ألا ترى أن صاحب الكبير لو باع نصيبه كان لصاحب القليل أن يأخذ الكل كما لصاحب الكبير لو باع صاحب القليل، وهذا آية كمال السبب، فعلم أن علة الاستحقاق أصل الملك لا قدره. م: (ألا يرى أنه) ش: توضيح لما قبله أن الشأن م: (لو انفرد واحد منهم استحق كمال الشفعة، وهذا آية كمال السبب) ش: أي علامة كمال السبب في حق كل واحد منهم م: (وكثرة الاتصال تؤذن بكثرة الغلة) ش: هذا جواب عما يقال الاتصال سبب الاستحقاق، وصاحب الكثير أكثر اتصالا فأنى يتساويان. أجاب بقوله وكثرة الاتصال يؤذن أي يعلم بكثرة العلة؛ لأن الاتصال يؤذن أي يعلم بكثرة العلة؛ لأن الاتصال بكل جزء علة لما ذكرنا أن صاحب القليل لو انفرد استحق الجميع م: (والترجيح يقع بقوة في الدليل لا بكثرته) ش: أي بكثرة الدليل كما في الشاهدين وعشرة شهود، وجراحة واحدة وعشر جراحات ولهذا تنتصف الدية بين من جرح جراحة واحدة وبين من جرح أكثر. م: (ولا قوة هاهنا لظهور الأخرى بمقابلته) ش: أي لم تظهر الأخرى بمقابلته، أي لم يظهر الترجيح في مسألتنا، إذ لو ظهر لكان المرجوح مدفوعا بالراجح وهاهنا لا يبطل حق صاحب القليل، فعرفنا أنه لا ترجيح في جانبه وهو معنى قوله الظهور الأخرى بمقابلة تحريره أن صاحب القليل لو كان مرجوحا في مقابلة حق صاحب الكثير لكان لا يظهر حق صاحب القليل في مقابلة حق صاحب الكثير لأن المرجوح مدفوع بالراجح وبه ظهر علم عدم الرجحان. فإن قال الشافعي لا يلزمني ذلك الجواز أن تكون العلة الواحدة مبنية لكمال الحكم، ولكن عند الانضمام مع الأخرى يثبت استحقاق أحدهما أكثر مما يثبت عند الانفراد كما في الرجالة في الغنيمة إذا انفردوا يستحقون كل الغنيمة، وكذا الفرسان إذا انفردوا يستحقون الكل أيضا، وعند الاجتماع يقسم على التفاوت. وكذا لو مات وترك بنتا وأختا فللبنت النصف والباقي للأخت أو للأخ بحق العصوبة، أما لو ترك بنتا وأختا

كان النصف بينهما أثلاثا، فكذا هاهنا. وكذا لو كان الحائط المائل مشتركا

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when some co-owners are absent?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5623)

ولو كان البعض غيبا يقضي بها بين الحضور على عددهم؛ لأن الغائب لعله لا يطلب،

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when an absent co-owner appears after judgment?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5623)

وإن قضى لحاضر بالجميع ثم حضر آخر يقضي له بالنصف، ولو حضر ثالث فبثلث ما في يد كل واحد تحقيقا للتسوية، فلو سلم الحاضر بعدما قضى له بالجميع لا يأخذ القادم إلا النصف؛ لأن قضاء القاضي بالكل للحاضر قطع حق الغائب عن النصف بخلاف ما قبل القضاء. [البناية] ضرورة، وهكذا إذا قضى للخليط ثم سلم الشفعة لم يكن للشريك في المرافق أن يأخذ بالشفعة لبطلان حقه الضعيف بالقضاء. وكذا لو قضى للشريك في المرافق ثم سلم لم يكن للجار أن يأخذ لما ذكرنا، ذكره في "المبسوط" . م: (لأن الانتقاص للمزاحمة مع كمال السبب في حق كل واحد منهم وقد انقطعت) ش: أي المزاحمة بالتسليم فبقي حقه في الجميع كالغرماء إذا تخاصموا من التركة فأسقط بعضهم حقه، سلمت التركة للباقين، وهذا كالقائل لاثنين إذا عفا ولي أحدهما فللآخر القصاص؛ لأن حقه ثبت في الجميع. فإذا أبرأ الآخر فكأنه لم يكن وليس هذا كالبعد إذا قتل اثنين خطأ فعفا ولي الآخر يبقى حقه في نصف العبد، ويقال

للمولى إما أن يدفع إليه نصف العبد أو الفدية؛ لأن جناية الخطأ مال، فإذا تعلقت الجنايتان بالرقبة تضايفت فيها فثبت لكل واحد منهما النصف، فإذا سلم الآخر المال بعد حق الباقي وليس كذلك الشفعة لأنها حق ليس بمال فهي بدم العبد أشبه. م: (ولو كان البعض غيبا) ش: بفتح الغين والياء جمع غائب وفي "العباب" : وجمع الغائب غيب وغياب بضم الغين وتشديد الباء وغيب بالتحريك وإنما تثبت فيه البائع للتحريك لأنه أشبه بصيد وإن كان جمعا، وصيد مصدر قولك بعيرا صيد لأنه يجوز أن يسوي به المصدر م: (يقضي بها) ش: أي بالشفعة م: (بين الحضور) ش: أي بين الحاضرين وهو جمع حاضر كالركوع جمع راكع م: (على عددهم؛ لأن الغائب لعله لا يطلب) ش: يعني قد يطلب وقد لا يطلب فلا يترك حق الحاضرين بالشك. م: (وإن قضى لحاضر بالجميع ثم حضر آخر يقضى له بالنصف) ش: بأن كان للدار شفيعان فحضر أحدهما حكم له بجميعها، فإن حضر الشفيع الآخر أخذ منه نصف الدار م: (ولو حضر ثالث) ش: أي شفيع ثالث م: (فبثلث ما في يد كل واحد تحقيقا للتسوية) ش: لأن الدار بينهم أثلاث على عددهم م: (فلو سلم الحاضر بعدما قضى له بالجميع لا يأخذ القادم إلا النصف؛ لأن قضاء القاضي بالكل للحاضر قطع حق الغائب عن النصف) ش: لأن الغائب صار مقضيا عليه في النصف، فلو أخذ الكل يصير مقضيا له في ذلك النصف م: (بخلاف ما قبل القضاء) ش: حيث

Mas'alah: Is there a right of pre-emption for a neighbor in the division of jointly owned property?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5694)

قال: وإذا اقتسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة؛ لأن القسمة فيها معنى

الإفراز، ولهذا يجري فيها الجبر والشفعة ما شرعت إلا في المبادلة المطلقة.

Mas'alah: What is the ruling when five people buy a house and the pre-emptor takes the share of one?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5716)

قال: وإذا اشترى خمسة نفر دارا من رجل، فللشفيع أن يأخذ نصيب أحدهم، وإن اشتراها رجل من خمسة أخذها كلها أو تركها، والفرق أن في الوجه الثاني بأخذ البعض تتفرق الصفقة على المشترى فيتضرر به زيادة الضرر. وفي الوجه الأول يقوم الشفيع مقام أحدهم فلا تتفرق الصفقة. ولا فرق في هذا بين ما إذا كان [البناية] [مسائل متفرقة في الشفعة] [اشترى خمسة نفر دارا من رجل ولها شفيع] م: (مسائل متفرقة) ش: ارتفاع مسائل على أنه خبر مبتدأ محذوف، أي هذه مسائل، وإنما منع التنوين لأنه على صيغة منتهى الجموع كمساجد ودراهم. ومتفرقة بالرفع صفته. ويجوز النصب على تقدير خذ مسائل متفرقة أو هاك أو نحوهما ولم يذكر محمد - رحمه الله - في "الجامع الصغير" من مسائل الشفعة إلا هذه المسائل. م: (قال: وإذا اشترى خمسة نفر دارا من رجل فللشفيع أن يأخذ نصيب أحدهم) ش: أي قال في "الجامع الصغير" وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة في خمسة نفر اشتروا من رجل دارا ولها شفيع فأراد أن يأخذ نصيب أحدهم قال له ذلك، فإن اشترى واحد من الخمسة لم يكن للشفيع أن يأخذ نصيب بعضهم دون بعض، انتهى. وذكره محمد في بيوع "الجامع الصغير" . م: (وإن اشتراها رجل من خمسة أخذها كلها أو تركها) ش: وبه قال مالك والقاضي الحنبلي والشافعي في وجه. وقال الشافعي في الأصح له أن يأخذ حصة أحدهم، وبه قال أحمد كما في الفصل الأول، ولا خلاف في فصل الأول م: (والفرق)

ش: بين الفصلين م: (أن في الوجه الثاني بأخذ البعض تتفرق الصفقة على المشتري فيتضرر به) ش: أي تتفرق الصفقة عليه م: (زيادة الضرر) ش: وهي زيادة ضرر التشقيص، فإن أخذ الملك منه ضرر، وضرر التشقيص زيادة على ذلك، والشفعة شرعت لدفع ضرر الدخيل فلا تشرع على وجه يتضرر به الدخيل ضررا زائدا. م: (وفي الوجه الأول يقوم الشفيع مقام أحدهم) ش: لأنه إذا أخذ نصيب أحدهم فقد ملك عليه بجميع ما اشترى، وقام مقامه م: (فلا تتفرق الصفقة) ش: على المشتري هذا إذا كان الثمن منقودا، فأما إذا لم ينقدوا الثمن، فأراد الشفيع أن يأخذ نصيب أحدهم من البائع بحصتها من الثمن ليس له ذلك لما فيه من تفريق الصفقة على البائع. م: (ولا فرق في هذا) ش: أي في أخذ الشفيع نصيب أحد المشترين م: (بين ما إذا كان

Mas'alah: What is the ruling on taking the share of one buyer before or after taking possession?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5717)

قبل القبض أو بعده هو الصحيح، إلا أن قبل القبض لا يمكنه أخذ نصيب أحدهم إذا نقد ما عليه ما لم ينقد الآخر حصته، كيلا يؤدي إلى تفريق اليد على البائع بمنزلة أحد المشترين بخلاف ما بعد القبض؛ لأنه سقطت يد البائع، وسواء سمى لكل بعض ثمنا أو كان الثمن جملة؛ لأن العبرة في هذا لتفريق الصفقة لا للثمن [البناية] قبل القبض) ش: أي قبل قبض مشتري الدار م: (أو بعده) ش: أي وبعد القبض م: (هو الصحيح) ش: احترز به عما روى القدوري عن أصحابنا، والحسن بن زياد عن أبي حنيفة – رحمه الله – أن المشتري إذا كانا اثنين لم يكن للشفيع أن يأخذ نصيب أحدهم قبل القبض، لأن التملك يقع على البائع فتتفرق عليه الصفقة. وله أن يأخذ نصيب أحدهم بعد القبض،

لأن التملك حينئذ يقع على المشتري وقد أخذ منه جميع ملكه م: (إلا أن قبل القبض) ش: استثني من قوله: ولا فرق في هذا يعني أن الشفيع أخذ نصيب أحد المشتريين قبل القبض وبعده، إلا أن قبل القبض. م: (لا يمكنه أخذ نصيب أحدهم) ش: أي لا يمكن الشفيع أخذ نصيب أحد المشتريين م: (إذا نقد) ش: أحد المشتريين م: (ما عليه ما لم ينقد الآخر حصته؛ كيلا يؤدي إلى تفريق اليد على البائع) ش: يعني إذا قبضه نصيب أحدهم، عند عدم نقد أحد المشتريين ما عليه من الثمن يؤدي إلى تفريق الصفقة إلى البائع كما ذكرناه عن قريب م: (بمنزلة أحد المشتريين) ش: إذ نقد ما عليه الثمن ليس له أن يقبض نصيبه من الدار حتى يؤدي كلهم جميع ما عليهم من الثمن لئلا يلزم تفريق اليد على البائع. م: (بخلاف ما بعد القبض) ش: أي قبض مشتري الدار م: (لأنه سقطت يد البائع) ش: فلا يلزم تفريق اليد عليه م: (وسواء سمى لكل بعض ثمنا أو كان الثمن جملة) ش: أي سواء سمى البائع بكل جزء من أجزاء المبيع ثمنا، أو كان الثمن جملة واحدة به أن يكون البيع منفعة. م: (لأن العبرة في هذا لتفريق الصفقة، لا للثمن) ش: أي لا تفريق الثمن، حتى لو تفرقت الصفقة، من الابتداء فيما إذا كان المشتري واحدا، والبائع اثنين، واشترى نصيب كل واحد منهما بصفقة على حده كان للشفيع أن يأخذ نصيب أحدهما، وإن لحق المشتري، ضرر عيب الشركة؛ لأنه رضي بهذا المبيع حتى اشترى كذلك. وذكر التمرتاشي: محالا إلى "الجامع" في اتحاد الصفقة، أن يتحد العاقد، والعقد، والثمن، أو يتعدد العاقد، والعقد، والثمن متحدان بأن قال البائع للمشترين: بعت منكما، أو قال البائعان للمشتري بعنا منك تتحد الصفقة، لأن ما يوجب الاتحاد راجح وهو العقد

Mas'alah: What are the subsidiary rulings on pre-emption when the contract, price, or parties differ?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5718)

وهاهنا تفريعات ذكرناها في "كفاية المنتهي" [البناية] والثمن والعقد والعاقد واحد بأن قال بعت هذا بكذا وهذا بكذا وقال: اشترى ذلك، أما لو تفرق الثلاثة تتفرق الصفقة، وإن أتحد العقد وتفرق العاقد والثمن. قيل: تفريق الصفقة لرجحان جنبة التفرق. وقيل: لا يتفرق، فقيل: الأول قياس، وهو قولهما، والثاني: استحسان، وهو قول أبي حنيفة - رحمه الله -. م: (وهاهنا تفريعات ذكرناها في "كفاية المنتهي") ش: تلك التفريعات ذكرها الكرخي في "مختصره" وبوب عليها بابا فقال: وكذلك إذا كان الشراء بوكالة فوكل رجل رجلين بشراء دار ولهما شفيع فللشفيع أن يأخذ نصيب أحد المشترين. وإن كان الموكل رجلين والوكيل رجلا واحدا لم يكن له أن يأخذ نصيب أحد الموكلين. قال ابن سماعة عن محمد في "نوادره" ذلك، وقال: إنما أنظر إلى المشتري ولا أنظر إلى المشترى له. قال محمد - رحمه الله: وكذلك لو اشترى بعشرة فليس له أن يأخذ شيئا دون شيء، ولو اشترى عشرة لرجل كان للشفيع أن يأخذ من واحد ويدع الآخرين، أو يأخذ من اثنين أو ثلاثة ويدع البقية. وكذا روى هشام عن محمد - رحمه الله - في "النوادر" : في الوكيل والوكيلين في الشراء وإذا اشترى الرجل دارين صفقة واحدة فجاء شفيع لهما جميعا، فأراد أن يأخذ أحدهما دون الأخرى فليس له ذلك، وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف - رحمهما الله - وقال الحسن بن زياد عن زفر: الشفيع بالخيار إن شاء أخذهما وإن شاء أحدهما دون الأخرى وهذا قول الحسن وإذا كان الشفيع شفيعا لأحدهما دون الأخرى وقع البيع عليهما صفقة واحدة فإن الحسن بن أبي مالك روى عن أبي حنيفة - رحمه الله - أن ليس له إلا أن يأخذ الذي تجاور بالحصة، وكذلك روى هشام عن محمد في رجل اشترى دارين مثلا صفين وله جار يلي

إحداهما قال: فإنه يأخذ التي تليه بالشفعة ولا شفعة له في الأخرى. وقال هشام: قلت لمحمد ما يقول في عشرة أقرحة مثلا صفقة لرجل يلي واحد منها أرض إنسان فبيعت العشرة الأقرحة، فقال للشفيع أن يأخذ القراح الذي يليه وليس له في بقيتها شفعة. قلت له: ثم قال لأن كل قراح على حد. قلت: ليس بينهما طريق ولا نهر، وإنما هي مرور أو مسناة، قال: لا شفعة له إلا فيما يليه. وقال هشام: قلت لمحمد في قرية خالصة لرجل باعها والقرية عندنا على ما فيها من الدور والأرضين والكروم وقال محمد: ولكن القرية عندنا على بيوت القرية خالصة. قلت لمحمد: باع رجل هذه القرية بدورها وكرومها وأرضها وناحية منها تلي إنسانا قال محمد: للشفيع أن يأخذ القراح الذي يليه قلت: والكل شفيع أن يأخذ القراح الذي يليه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when someone buys half an undivided house and then partitions it with the seller?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5719)

قال: ومن اشترى نصف دار غير مقسوم فقاسمه البائع أخذ الشفيع النصف الذي صار للمشتري أو يدع، لأن القسمة من تمام القبض لما فيها من تكميل الانتفاع، ولهذا يتم القبض بالقسمة في الهبة، والشفيع لا ينتقض القبض، وإن كان له نفع فيه بعود العهدة على البائع، فكذا لا ينقض ما هو من تمامه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when one partner sells his share and the buyer divides the property with the other partner?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5719)

بخلاف ما إذا باع أحد الشريكين نصيبه من الدار المشتركة وقاسم المشتري الذي لم يبع [البناية] وأوشك أن يأخذوا حواشي القرية وذلك أردأ أرضها ويبقى وسط القرية للمشتري فلم ينكر محمد، وروايته به يقول: وقال القدوري في شرحه لمختصر الكرخي وروى الحسن بن زياد في رجل اشترى قرية بأرضها وأرضها أقرحة متفرقة، ولا حد للأقرحة جاز، قال: يأخذ القرية كلها بالشفعة وليس له أن يأخذ ذلك القراح ويدع ما سواه. وروى ابن أبي مالك عن أبي يوسف – رحمه الله – أن أبا حنيفة كان يقول: ليس له أن يأخذ إلا القراح الذي هو ملاصقه، لأن هذه الأقرحة مختلفة. قال والذي يجيء على قياسه أن هذه الأقرحة إذا كانت من صفقة واحدة أو قرية واحدة فهي كقراح واحد ودار واحدة، وهذا يدل على أن أبا حنيفة – رحمه الله – كان يقول مثل قول محمد ثم رجع فقال: يأخذ الشفيع الجميع، لأنه ليتضرر بتفريعه كالدار الواحدة. [اشترى نصف دار غير مقسوم فقاسمه البائع] م: (قال) ش: أي في "الجامع الصغير" : م: (ومن اشترى نصف دار غير مقسوم) ش: أي حال كون النصف غير مقسوم م: (فقاسمه البائع أخذ الشفيع النصف الذي صار للمشتري أو يدع) ش: أي أو يترك يعني ليس له أن ينقض القسمة بأن يقول للمشتري ادفع إلى البائع حتى آخذ منه، لأنه سواء كانت القسمة بحكم أو بغيره م: (لأن القسمة من تمام القبض لما فيه من تكميل الانتفاع) ش: لأن القسمة في غير المكيل، والموزون إقرار وقبض بعين الحق من وجه، ومبادلة من وجه، والشفيع يملك بمقتضى المبادلة التي يحدثها المشتري ولا يملك نقض القبض. م: (ولهذا) ش: أي ولكون القسمة من تمام القبض م: (يتم القبض بالقسمة في الهبة) ش: يعني أن هبة المشاع فيما يقسم فاسدة، ومع هذا لو قسم وسلم جاز م: (والشفيع لا ينقض القبض) ش: ليعيد الدار إلي البائع م: (وإن كان له نفع فيه) ش: أي في النقض م: (بعود العهدة) ش: وهي ضمان الاستحقاق م: (على البائع، فكذا لا ينقض ما هو من تمامه) ش: أي من تمام القبض وهو القسمة، وفي "الذخيرة" :

تصرفات المشتري في الدار المشفوعة صحيحة إلى أن يحكم بالشفعة؛ لأن التصرف يعتمد الملك، والملك له وللشفيع حق الأخذ، غير أن الشفيع ينقض كل تصرف إلا القبض، وما كان من تمام القبض، والقسمة من تمام القبض. [باع أحد الشريكين نصيبه من الدار المشتركة وقاسم المشتري الذي لم يبع] م: (بخلاف ما إذا باع أحد الشريكين نصيبه من الدار المشتركة، وقاسم المشتري الذي لم يبع)

حيث يكون للشفيع نقضه؛ لأن العقد ما وقع مع الذي قاسم فلم تكن القسمة من تمام القبض الذي هو حكم العقد، بل هو تصرف بحكم الملك لينقضه الشفيع كما ينقض بيعه وهبته، ثم إطلاق الجواب في الكتاب يدل على أن الشفيع يأخذ النصف الذي صار للمشتري في أي جانب كان. وهو المروي عن أبي يوسف – رحمه الله – لأن المشتري لا يملك إبطال حقه بالشفعة. وعن أبي حنيفة – رحمه الله: أنه إنما يأخذه إذا وقع في جانب الدار التي يشفع بها لأنه لا يبقى جارا فيما يقع في الجانب الآخر.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a slave with debt sells a house?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5720)

قال: ومن باع دارا وله عبد مأذون عليه دين فله الشفعة، وكذا إذا كان العبد هو البائع فلمولاه الشفعة، لأن الأخذ بالشفعة تملك بالثمن فينزل منزلة الشراء. [البناية] ش: أي الشريك الذي لم يبع، قوله: المشتري فاعل لقوله: قاسم، وقوله: الذي لم يبع في محل النصب على المفعولية أي قاسم المشتري الدار مع الشريك الذي للبائع ولم يبع م: (حيث يكون للشفيع نقضه، لأن العقد ما وقع على الذي قاسم فلم تكن القسمة من تمام

القبض الذي هو حكم العقد) ش: لأن القسمة ما جرت بين المتعاقدين فلم يمكن جعلها قبضا بجهة العقد وتكميلا للقبض، فاعتبرت مبادلة وللشفيع أن ينقض المبادلة م: (بل هو تصرف بحكم الملك لينقضه الشفيع كما ينقض بيعه وهبته) ش: أي بل المشتري تصرف بحكم الملك فكان مبادلة، وللشفيع أن ينقض المبادلة كما ينقض البيع والهبة وغيرهما من التصرف. م: (ثم إطلاق الجواب في الكتاب) ش: أي في "الجامع الصغير" ، وإطلاق الجواب حيث قال: م: (يدل على أن الشفيع يأخذ النصف الذي صار للمشتري في أي جانب كان، وهو المروي عن أبي يوسف – رحمه الله –؛ لأن المشتري لا يملك إبطال حقه بالشفعة، وعن أبي حنيفة – رحمه الله: أنه إنما يأخذه إذا وقع في جانب الدار التي يشفع بها؛ لأنه لا يبقى جارا فيما يقع في الجانب الآخر) ش: أي أن الشفيع إنما يأخذ النصف والباقي ظاهر. [باع دارا وله عبد مأذون عليه دين فله الشفعة] م: (قال: ومن باع دارا وله عبد مأذون عليه دين فله الشفعة) ش: أي قال في "الجامع الصغير" : وصورتها فيه محمد – رحمه الله – عن يعقوب، عن أبي حنيفة في الرجل يبيع الدار وله عبد عليه دين هو شفيعها قال: له الشفعة. م: (وكذا إذا كان العبد هو البائع فلمولاه الشفعة؛ لأن الأخذ بالشفعة تملك بالثمن فينزل منزلة الشراء) ش: أي فينزل الآخر بالشفعة بمنزلة الشراء، ولو اشترى أحدهما من آخر يجوز، لأنه يفيد ملك اليد، فكذا الأخذ بالشفعة. وعند الثلاثة لا شفعة له، لأنه بائع أو مشتر لمولاه كما لم يكن عليه دين.

وهذا لأنه مفيد لأنه يتصرف للغرماء، بخلاف ما إذا لم يكن عليه دين لأنه يبيعه لمولاه ولا شفعة لمن يبيع له.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) for a property bought adjacent to mudaraba property?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2037)

لو أن أجنبيا اشترى دارا إلى جنب دار المضاربة، فإن كان في يد المضارب وفاء بالثمن فله أن يأخذها بالشفعة للمضاربة، وإن سلم الشفعة بطلت وليس لرب المال أن يأخذها لنفسه، وإن لم يكن في يده وفاء، فإن كان في الدار ربح فالشفعة للمضارب ولرب المال جميعا، فإن سلم أحدهما فللآخر أن يأخذها جميعا لنفسه بالشفعة، وإن لم يكن في الدار ربح فالشفعة لرب المال خاصة، كذا في البدائع.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption after mudaraba is dissolved and property divided?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2037)

ولو لم يعلم المضارب بالشفعة حتى تناقضا المضاربة واقتسما الدار التي من المضاربة على قدر رأس المال والربح ثم أرادا أن يأخذ الدار المبيعة بالشفعة لأنفسهما فلهما ذلك، فإن طلبا جميعا فهي بينهما نصفان وأيهما سلم أخذ الآخر الدار كلها.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor taking only a portion of a property bought with mudaraba capital?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2037)

وإذا دفع الرجل إلى رجلين مالا مضاربة فاشتريا به دارا ورب المال شفيعها فله أن يأخذ

حصة أحدهما بالشفعة دون حصة الآخر، وكذلك لو كان الشفيع أجنبيا، ولو كان المضارب واحدا فأراد الشفيع أن يأخذ بعض الدار بالشفعة لم يكن له ذلك سواء كان الشفيع رب المال أو أجنبيا

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor who is one of two capital owners in a mudaraba?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2037)

وإذا دفع الرجلان إلى رجل مالا مضاربة فاشترى به دارا وأحد صاحبي المال شفيعها فأراد أن يأخذ بعضها بالشفعة فليس له ذلك، إما أن يأخذها كلها أو يدع

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when both the capital owner and a stranger have pre-emption rights?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2037)

وإذا وجبت الشفعة للمضاربة فسلم أحد المضاربين الشفعة لم يكن للآخر أن يأخذها، وإن كان رأس المال ألف درهم فاشترى به المضارب دارا تساوي ألفا أو أقل أو أكثر وشفيعها رب المال بدار له والأجنبي أيضا شفيعها بدار له أخرى فلهما أن يأخذا الدار نصفين، فإن سلم رب المال الشفعة وأراد الأجنبي أن يأخذها فالقياس أن يأخذ الأجنبي نصف الدار بالشفعة وليس له غير ذلك، وفي الاستحسان للأجنبي أن يأخذ الدار كلها أو يدع، كذا في المبسوط، والله أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption between owners of upper and lower floors?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2398)

سفل لرجل وفوقه علو لغيره باع صاحب السفل سفله فلصاحب العلو الشفعة، ولو باع صاحب العلو علوه فلصاحب السفل الشفعة فبعد ذلك إن كان طريق العلو في السفل كان حق الشفعة بسبب الشركة في الطريق وإن كان طريق العلو في السكة العظمى كان حق الشفعة بسبب الجوار فإن لم يأخذ صاحب العلو السفل بالشفعة حتى انهدم العلو فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف – رحمهما الله تعالى – تبطل شفعته وعلى قول محمد – رحمه الله تعالى – لا تبطل، ولو بيع السفل، والعلو منهدم فعلى قياس قول أبي يوسف – رحمه الله تعالى – لا شفعة لصاحب العلو بناء على أن عنده حق الشفعة بسبب البناء وعند محمد – رحمه الله تعالى – له حق الشفعة؛ لأن عنده حق الشفعة بسبب قرار البناء لا بسبب نفس البناء وحق قرار العلو باق كذا في الذخيرة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for owners of upper and lower floors when a neighboring house is sold?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2398)

وإن كان السفل لرجل وعلوه لآخر فبيعت دار بجنبها فالشفعة لهما فإن انهدمت الدار قبل أخذ الشفعة فالشفعة لصاحب السفل عند أبي يوسف – رحمه الله تعالى – لقيام ما يستحق به الشفعة وهو الأرض ولا شفعة لصاحب العلو لزوال ما كان يستحق به الشفعة وقال محمد – رحمه الله تعالى – الشفعة لهما؛ لأن حقه قائم أيضا فإنه يبني العلو إذا بنى صاحب السفل سفله وله أن يبني السفل بنفسه، ثم يبني عليه العلو ويمنع صاحب

السفل عن الانتفاع حتى يعطيه حقه كذا في الكافي.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when two people buy a house and one is a pre-emptor?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2398)

رجلان اشتريا دارا وأحدهما شفيعها

فلا شفعة للشفيع فيما صار للأجنبي؛ لأن شراء الأجنبي لا يتم إلا بقبول الشفيع البيع لنفسه كذا في فتاوى قاضي خان.

Mas'alah: Does a partner in the land under a wall have pre-emption over the entire sold property?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2401)

وذكر القدوري أن الشريك في الأرض التي تحت الحائط يستحق الشفعة في كل المبيع بحكم الشركة عند محمد – رحمه الله تعالى – وإحدى الروايتين عن أبي يوسف – رحمه الله تعالى – فيكون مقدما على الجار في كل المبيع كذا في الذخيرة.

Mas'alah: What is the ruling on the partner in a wall having priority over a neighbor in pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2401)

وقال الكرخي وأصح الروايات عن أبي يوسف – رحمه الله تعالى – أن الشريك في

الحائط أولى ببقية الدار من الجار قال وعن محمد – رحمه الله تعالى – مسائل تدل على أن الشريك في الحائط أولى فإنه قال في حائط بين رجلين لكل واحد منهما عليه خشبة ولا يعلم أن الحائط بينهما إلا بالخشبة فبيعت إحدى الدارين قال فإن أقام الآخر البينة أن الحائط بينهما فهو أحق من الجار لأنه شريك وإن لم يقم بينته لم أجعله شريكا وقوله أحق من الجار أي أحق بالجميع لا بالحائط وهذا مقتضى ظاهر الإطلاق كذا في البدائع.

Mas'alah: What are the pre-emption rights for partners in a lower floor and an upper apartment?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2401)

سفل بين رجلين ولأحدهما علية علو بينه وبين آخر فباع الذي له نصيب في السفل والعلو نصيبه فلشريكه في السفل الشفعة في السفل ولشريكه في العلو الشفعة في العلو ولا شفعة لشريكه في السفل في العلو ولا لشريكه في العلو في السفل؛ لأن شريكه في السفل جار للعلو وشريك في حقوق العلو إن كان طريق العلو فيه وشريكه في العلو جار للسفل أو شريك في الحقوق إذا كان طريق العلو في تلك فكان الشريك في عين البقعة أولى ولو كان لرجل علو على داره، وطريقه فيها وبقية الدار لآخر فباع صاحب العلو العلو بطريقه ففي الاستحسان تجب الشفعة لصاحب السفل ولو كان طريق هذا العلو في دار رجل آخر فبيع العلو فصاحب الدار التي فيها الطريق أولى بشفعة العلو من صاحب الدار التي عليها العلو، فإن سلم صاحب الطريق الشفعة فإن لم يكن للعلو جار ملازق أخذه صاحب الدار التي عليها العلو بالجوار وإن كان للعلو جار ملازق أخذه بالشفعة مع صاحب السفل لأنهما جاران وإن لم يكن جار العلو ملازقا وبين العلو وبين

مسكنه طائفة من الدار فلا شفعة له ولو وباع صاحب السفل السفل كان صاحب العلو شفيعا ولو بيعت الدار التي فيها طريق العلو فصاحب العلو أحق بشفعة الدار من الجار هكذا في البدائع.

Mas'alah: Who has the right of pre-emption when the middle house in a three-story building is sold?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2402)

لصاحب الأوسط وإن بيع الأسفل كانت الشفعة لصاحب الأوسط لا غير.

Mas'alah: What are the rules of pre-emption for three vertically stacked houses?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2402)

ثلاثة بيوت في دار، كل واحد فوق الآخر، كل واحد لإنسان فباع واحد منهم بيته فإن كان طريق الكل في الدار فللباقيين أن يشتركا في الشفعة وإن كانت أبواب البيوت في السكة، فإن باع الأوسط فللأعلى والأسفل أن يأخذا الشفعة وإن باع الأعلى فالأوسط أولى وإن باع الأسفل فالأوسط أيضا أولى هكذا في خزانة المفتين.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house and courtyard are sold to a co-owner?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2402)

دار فيها ثلاثة أبيات ولها ساحة والساحة بين ثلاثة نفر والبيوت بين اثنين منهم فباع أحد

مالكي البيوت نصيبه من البيوت والساحة من شريكه في البيوت والساحة فلا شفعة لشريكهما في الساحة كذا في الذخيرة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption rights for partners in a shared water channel?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2405)

خلف الالتواء أو قبله فإن كان الالتواء بتربيع فهو كنهرين فتكون الشفعة للشركاء في الشرب إلى موضع الالتواء خاصة فإن سلموا فهي للباقين من أهل النهر وإن كان الالتواء باستدارة وانحراف كانت الشفعة لهم جميعا جعلوه كالنهر الواحد في المنتقى

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption rights for partners in a shared river when lands are sold?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2405)

ابن سماعة عن محمد - رحمه الله تعالى - نهر بين قوم ولهم عليه أرضون وبساتين شربها من ذلك النهر وهم شركاء فيه فلهم الشفعة فيما بيع من هذه الأراضي والبساتين فإن اتخذوا من تلك الأرضين والبساتين دورا واستغنوا عن ذلك الماء فإنه لا شفعة بينهم إلا بالجوار بمنزلة دور الأمصار وإن بقي من هذه الأرضين ما يزرع وبقي من هذه البساتين ما يحتاج إلى السقي فهم شركاء في الشرب على حالهم وشركاء في الشفعة كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption rights for water shareholders when the water is cut off?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2405)

نهر فيه شرب لقوم وأرض النهر لغيرهم فباع رجل أرضه والماء منقطع في النهر فلهم الشفعة في قول محمد – رحمه الله تعالى – وفي قياس قول أبي يوسف – رحمه الله تعالى – لا شفعة لهم بحق الشرب إذا كان الماء منقطعا كما في العلو المنهدم كذا في فتاوى قاضي خان.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption rights for neighbors when a river is sold?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2405)

وإذا اشترى الرجل نهرا بأصله ولرجل أرض في أعلاه إلى جنبه ولرجل آخر أرض في أسفله إلى جنبه فلهما جميعا الشفعة في جميع النهر من أعلاه إلى أسفله وكذا القناة والعين والبئر فهي من العقارات يستحق فيها الشفعة بالجوار وكذلك القناة يكون مفتحها في أرض ويظهر ماؤها في أرض أخرى فجيرانها من مفتحها إلى مصبها شركاء في الشفعة وإذا كان نهر لرجل خالصا له عليه أرض ولآخرين عليه أرض ولا شرب لهم فيه فباع رب الأرض النهر خاصة فهم شركاء في الشفعة فيه لاتصال ملكهم بالمبيع وإن باع الأرض خاصة دون النهر فالملازق للأرض أولاهم بالشفعة وإن باع النهر والأرض جميعا كانوا شفعاء في النهر لاتصال ملك كل واحد منهم بالنهر وكان الذي هو ملاصق الأرض أولاهم بالشفعة في الأرض لاتصال ملكه بالأرض بمنزلة طريق في دار لرجل فباع الطريق والطريق خالص له فجار الطريق أولى به من جار الأرض ولو كان شريكا في الطريق أخذ شفعته من الدار؛ لأن الشريك مقدم على الجار وكذلك إن كان شريكا

في النهر أخذ بحصته من الأرض وكان أحق بها جميعا من جيران الأرض والطريق والنهر سواء في كل شيء كذا في المبسوط.

Mas'alah: Who has priority in pre-emption: a shareholder in a river or one whose land the river flows through?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2405)

رجل له نصيب في نهر فهو أحق بالشفعة ممن يجري النهر في أرضه كذا في فتاوى قاضي خان.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a river has separate upper and lower owners?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2405)

وإذا كان نهر أعلاه لرجل وأسفله لآخر ومجراه في أرض رجل آخر فاشترى رجل نصيب صاحب أعلى النهر فطلب صاحب الأرض وصاحب أسفل النهر الشفعة فالشفعة لهما جميعا بالجوار وكذلك لو اشترى رجل نصيب صاحب أسفل النهر فالشفعة لصاحب الأعلى بالجوار وكذلك لو كانت قناة مفتحها بين رجلين إلى مكان معلوم، والأسفل من ذلك لأحدهما فباع صاحب الأسفل ذلك الأسفل فالشريك والجيران فيه سواء وإذا كان نهر لرجل فطلب إليه رجل ليكري منه نهرا إلى أرضه ثم بيع النهر الأول ومجراه في أرض رجل آخر فصاحب الأرض أولى بالشفعة كذا في المبسوط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a plot with a central irrigation channel is sold?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2405)

قال محمد – رحمه الله تعالى – في قراح واحد في وسطه ساقية جارية، شرب هذا القراح منها من الجانبين فبيع القراح فجاء شفيعان أحدهما يلي هذه الناحية من القراح والآخر يلي الجانب الآخر قال هما شفيعان في القراح وليست الساقية من حقوق هذا القراح فلا يعتبر فاصلا كالحائط الممتد ولو كانت هذه الساقية بجوار القراح ويشرب منها ألف جريب خارجا من هذا القراح فصاحب الساقية أحق بالشفعة من الجار كذا في البدائع والله أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right to nullify a division of the property after purchase?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2415)

ولو اشترى نصف دار غير مقسوم أخذ الشفيع حظه الذي حصل له بقسمته وليس له أن ينقض القسمة سواء كانت القسمة بحكم القاضي أو التراضي بخلاف ما إذا باع أحد الشريكين نصيبه من الدار المشتركة وقاسم المشتري الشريك الذي لم يبع حيث يكون للشفيع نقضه؛ لأن العقد لم يقع من الذي قاسم فلم تكن القسمة من تمام القبض ثم إذا لم يكن للشفيع نقض قسمته كان له أن يأخذ نصيب المشتري في أي جانب كان وهو مروي عن أبي يوسف – رحمه الله تعالى – وإطلاق الكتاب يدل عليه كذا في التبيين.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the seller sells half a property and then divides it by

court order?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2415)

ولو باع نصف دار من رجل ليس بشفيع وقاسمه بأمر القاضي فقدم الشفيع، ونصيب البائع بين دار الشفيع وبين نصيب المشتري فإنه لا تبطل شفعته فإن باع البائع نصيبه بعد القسمة قبل طلب الشفيع الشفعة الأولى ثم طلب الشفيع فإنه ينظر إن قضى القاضي بالشفعة الأخيرة جعلها بينهما نصفين؛ لأن المشتري قد صار جارا لنصيب البائع كالشفيع فاستويا فيه وإن بدأ فقضى بالأولى للأول قضى له بالأخيرة أيضا لأنه لم يبق للمشتري الأول ملك. كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What is the ruling on the buyer's claim of purchasing a house for his minor son in pre-emption cases?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2421)

في الأجناس إذا قال المشتري اشتريت هذه الدار لابني الصغير وأنكر شفعة الشفيع فلا يمين على المشتري إن كان الشفيع أقر أن له ابنا صغيرا وإن أنكر أن له ابنا يحلف الشفيع بالله ما تعلم أن له ابنا صغيرا وإن كان الابن كبيرا، وقد سلم الدار إليه دفع عن نفسه الخصومة وقبل تسليم الدار وهو خصم للشفيع كذا في الذخيرة.

Mas'alah: When can the pre-emptor claim from the agent who purchased a property?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2425)

الوكيل بشراء الدار إذا اشترى وقبض فجاء الشفيع وطلب الشفعة من الوكيل قبل أن

يسلم الوكيل الدار إلى الموكل صح وإن كان بعد تسليم الوكيل إلى الموكل لا يصح وتبطل شفعته وهو المختار كذا في خزانة المفتين والفتاوى الكبرى وهكذا في المتون.

Mas'alah: Can the pre-emptor claim from an agent or executor who sold the property?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2425)

إذا كان البائع وكيل الغائب فللشفيع أن يأخذها منه إذا كانت في يده لأنه عاقد وكذا إذا كان البائع وصيا لميت فيما يجوز بيعه كذا في السراج الوهاج.

Mas'alah: What happens if the buyer claims he purchased for another before the pre-emptor's claim?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2425)

ولو قال المشتري قبل أن يخاصمه الشفيع اشتريت لفلان وسلم إليه ثم حضر الشفيع فلا خصومة بينه وبين المشتري ولو أقر بذلك بعدما خاصمه الشفيع لم تسقط الخصومة عنه ولو أقام بينة أنه قال قبل شرائه: إنه وكيل فلان لم تقبل بينته وروي عن محمد - رحمه الله تعالى - أنه تقبل بينته لدفع الخصومة حتى يحضر المقر له كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What is the scope of agency for claiming pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2425)

ولو وكله بطلب شفعة في دار ليس له أن يخاصم في غيرها؛ لأن الوكالة تتقيد بالتقييد، وقد قيد الوكالة بالدار التي عينها ولو وكله بالخصومة في كل شفعة تكون له كان جائزا وله أن يخاصم في كل شفعة تحدث له كما يخاصم في كل شفعة واجبة له ولا يخاصم بدين ولا حق سوى الشفعة لتقييد الوكالة إلا في تثبيت الحق الذي يطلب به الشفعة إذا وكل رجلا بطلب شفعة له فأخذها ثم جاء مدع يدعي في الدار شيئا فالوكيل ليس بخصم له ولو وجد في الدار عيبا كان له أن يردها به ولا ينظر في ذلك إلى غيبة الذي وكله كذا في المبسوط.

Mas'alah: What is the ruling if the property is damaged before the agent takes pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2425)

وإذا وكله بطلب شفعة له فجاء الوكيل، وقد غرق بناء الدار أو احترق نخيل الأرض فأخذ بجميع الثمن فلم يرض الموكل فهو جائز على الموكل لا يستطيع رده كذا في المبسوط.

Mas'alah: Can the buyer ask the pre-emption agent for a delay?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2425)

ولو طلب المشتري من الوكيل بطلب الشفعة أن يكف عنه مدة على أنه على خصومته وشفعته جاز كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What happens if the pre-emption agent dies before the agreed period?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2425)

وإن مات الوكيل قبل الأجل ولم يعلم صاحبه بموته فهو على شفعته فإذا مضى الأجل وعلم بموته فلم يطلب أو لم يبعث وكيلا آخر يطلب له فلا شفعة له كما كان الحكم في الابتداء قبل أن يبعث هذا الوكيل ومقدار المدة في ذلك مقدار المسير من حيث هو على سير الناس كذا في المبسوط والله أعلم.

Mas'alah: Can a father claim pre-emption on a house he bought for his minor son?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2426)

اشترى دارا لابنه الصغير والأب شفيعها كان للأب أن يأخذها بالشفعة عندنا كما لو اشترى الأب مال ابنه لنفسه ثم كيف يأخذ يقول اشتريت وأخذت بالشفعة ولو كان مكان الأب وصيه إن كان في أخذ الوصي هذه الدار بالشفعة منفعة للصغير بأن وقع الشراء بغبن يسير بأن كان قيمة الدار مثلا عشرة، وقد اشترى الوصي بأحد عشر فإن الغبن اليسير يتحمل من الوصي في تصرفه مع الأجانب وبأخذ الوصي بالشفعة يرتفع ذلك الغبن فإذا كانت الحالة هذه كان أخذ الوصي بالشفعة منتفعا به في حق الصغير وكان للوصي أن يأخذ بالشفعة على قياس قول أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – وإحدى الروايتين عن أبي يوسف – رحمه الله تعالى – كما في شراء الوصي شيئا من مال الصغير لنفسه وإن لم يكن في أخذ الوصي هذه الدار بالشفعة منفعة في حق الصغير بأن وقع شراء الدار للصغير بمثل القيمة لا يكون للوصي الشفعة بالاتفاق كما لا يكون للوصي أن يشتري شيئا من مال اليتيم لنفسه بمثل القيمة بالاتفاق ومتى كان للوصي

ولاية الأخذ يقول اشتريت وطلبت الشفعة ثم يرفع الأمر إلى القاضي حتى ينصب قيما عن الصبي فيأخذ الوصي منه بالشفعة ويسلم الثمن إليه ثم القيم يسلم الثمن إلى الوصي هكذا في المحيط.

Mas'alah: How is pre-emption distributed among multiple co-sharers according to Hanafi law?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2431)

والشفعة عندنا على عدد الرءوس فإذا كانت دار بين ثلاثة نفر لأحدهم نصفها ولآخر ثلثها ولآخر سدسها فباع صاحب النصف نصيبه وطلب الآخران الشفعة قضى بالشقص المبيع بينهما نصفان وإن باع صاحب السدس قضى بينهما نصفين في الكل ولو أسقط بعضهم فهي للباقين للكل على عددهم ولو كان البعض غائبا يقضي بها بين الحضور على عددهم وإذا قضى للحاضر بالكل ثم حضر آخر قضى له بالنصف ولو حضر ثالث قضى له بثلث ما في يد كل واحد فلو سلم الحاضر بعدما قضى له بالكل لا يأخذ القادم إلا بالنصف كذا في الكافي.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when one of two buyers is also a pre-emptor?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2437)

لم تبطل فإن كان أحد المشتريين شفيعا أيضا فللشفيع الآخر نصف الدار بنصف قيمة الأخرى كذا في التتارخانية.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a mudarib buys a property and the owner of capital is the pre-emptor?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2437)

اشترى المضارب دارا ورب المال شفيعها فسلم ثم باعها المضارب ولا شفعة له لأن المضارب باع له ولا شفعة لمن بيع له كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: Does the capital owner have pre-emption in the profit share when a mudarib sells a house?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4411)

حتى أن المضارب إذا باع دارا وفيها ربح لا يستحق رب المال الشفعة في حصة الربح لكونه تابعا فيه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when multiple buyers purchase a property?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4426)

قال (وإذا اشترى خمسة نفر دارا من رجل فللشفيع أن يأخذ نصيب أحدهم، وإن اشتراها رجل من خمسة أخذها كلها أو تركها) والفرق أن في الوجه الثاني يأخذ البعض تتفرق الصفقة على المشتري فيتضرر به زيادة الضرر، وفي الوجه الأول يقوم الشفيع مقام أحدهم فلا تتفرق الصفقة، ولا فرق في هذا بين ما إذا كان قبل القبض أو بعده هو الصحيح، إلا أن قبل القبض لا يمكنه أخذ نصيب أحدهم إذا نقد ما عليه ما لم ينقد الآخر حصته كي لا يؤدي إلى تفريق اليد على البائع بمنزلة أحد المشتريين، بخلاف ما

بعد القبض لأنه سقطت يد البائع، وسواء سمى لكل بعض ثمنا أو كان الثمن جملة، لأن العبرة في هذا لتفريق الصفقة لا للثمن، وهاهنا تفريعات ذكرناها [العناية] بالإجماع. والثاني مختلف فيه. قال بعض المشايخ: غير مكروه عند أبي يوسف مكروه عند محمد رحمهما الله، وهو الذي ذكر في الكتاب، وهذا القائل قاس فصل الشفعة على فصل الزكاة. ومنهم من قال: لا تكره الحيلة لمنع وجوب الشفعة بلا خلاف، وإنما الخلاف في فصل الزكاة. [مسائل متفرقة في الكراهية] مسائل متفرقة ذكر مسائل متفرقة في آخر الكتاب كما هو المعهود في ذلك، ولم يذكر محمد في الجامع الصغير من مسائل الشفعة إلا هذه، وألفاظه ظاهرة سوى ما ننبه عليه (قوله فيتضرر به) أي بتفريق الصفقة عليه وزيادة الضرر هي زيادة ضرر التشقيص، فإن أخذ الملك منه ضرر وضرر التشقيص زيادة على ذلك والشفعة شرعت لدفع ضرر الدخيل فلا تشرع على وجه يتضرر به الدخيل ضررا زائدا، وقوله (ولا فرق في هذا) أي في جواز أخذ الشفيع نصيب أحد المشتريين بينهما إذا كان قبل قبض المشتري الدار وبعده. وقوله (هو الصحيح) احتراز عما رواه القدوري. قال: روي عنه أن المشتري إذا كان اثنين لم يكن للشفيع أن يأخذ نصيب أحدهما قبل القبض، لأن التملك يقع على البائع فتتفرق عليه الصفقة. وله أن يأخذ نصيب أحدهما بعد القبض لأن التملك حينئذ يقع على المشتري وقد أخذ منه جميع ملكه. وقوله (بمنزلة أحد المشتريين) يعني أن أحد المشتريين إذا نقد ما عليه من الثمن ليس له أن يقبض نصيبه من الدار حتى يؤدي كلهم جميع ما عليهم من الثمن لئلا يلزم تفريق اليد على البائع. وقوله (لأن العبرة في هذا لتفريق الصفقة لا للثمن) حتى لو تفرقت الصفقة من الابتداء فيما إذا كان المشتري واحدا والبائع اثنين واشترى نصيب كل واحد منهما بصفقة على حدة كان للشفيع أن يأخذ نصيب أحدهما، وإن لحق المشتري ضرر عيب الشركة لأنه رضي بهذا

في كفاية المنتهى

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a buyer purchases half an undivided property and then partitions it?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4427)

قال (ومن اشترى نصف دار غير مقسوم فقاسمه البائع أخذ الشفيع النصف الذي صار للمشتري أو يدع) لأن القسمة من تمام القبض لما فيه من تكميل الانتفاع ولهذا يتم القبض بالقسمة في الهبة، والشفيع لا ينقض القبض وإن كان له نفع فيه بعود العهدة على البائع، فكذا لا ينقض ما هو من تمامه، بخلاف ما إذا باع أحد الشريكين نصيبه من الدار المشتركة وقاسم المشتري الذي لم يبع حيث يكون للشفيع نقضه، لأن العقد ما وقع مع الذي قاسم فلم تكن القسمة من تمام القبض الذي هو حكم العقد بل هو تصرف بحكم الملك فينقضه الشفيع كما ينقض بيعه وهبته، ثم إطلاق الجواب في الكتاب يدل على أن الشفيع يأخذ النصف الذي صار للمشتري في أي جانب كان وهو المروي عن أبي يوسف، لأن المشتري لا يملك إبطال حقه بالقسمة وعن أبي حنيفة أنه إنما يأخذه إذا وقع في جانب الدار التي يشفع بها لأنه لا يبقى جارا فيما يقع في الجانب الآخر.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when one partner owns a share in the entire property and another only in part?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3001)

وإذا كانت الدار بين ثلاثة رجال، إلا موضع بئر، أو طريق فيها فباع الشريك في الجميع نصيبه من جميع الدار، فالشريك الذي له في جميع الدار نصيب أحق من الآخر الذي له في بعض الدار نصيب؛ لأن شركته أعم، وقد بينا أن من يكون أقوى سببا، فهو مقدم في الاستحقاق؛ ولأن الموضع الذي هو مشترك بين البائع وبينه لا حق للثالث فيه، وهو موضع البئر، أو الطريق لا بد أن يكون هو أحق في ذلك الموضع بالأخذ بالشفعة، وذلك في حكم شيء واحد، فإذا صار أحدهم أحق بالتبعيض كان أحق بالجميع

Mas'alah: Who has greater right to pre-emption: a partner in land or a partner in water rights?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3027)

)

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a partner in land versus a partner in water rights?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3027)

قال – رحمه الله –، والشريك في الأرض أحق بالشفعة من الشريك في الشرب كما أن الشريك في نفس المنزل أحق بالشفعة من الشريك في الطريق) لقول علي وابن عباس – رضي الله عنهما – لا منفعة، إلا لشريك لم يقاسم، يعني: عند وجوده لا شفعة، إلا له، ثم الشرب من حقوق المبيع، كالطريق، وقد جاء الحديث في استحقاق الشفعة بالشريك في الطريق قال «– صلى الله عليه وسلم – إذا كان طريقهما واحدا» فكذلك يستحق بالشركة في الشرب، والشريك في الشرب أحق بالشفعة من الجار، كالشريك

في الطريق.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a father gifts his minor son's house for compensation?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3036)

وإذا وهب الرجل دار ابنه الصغير لرجل على عوض مثل قيمتها وتقابضا، فهو جائز وللشفيع فيها الشفعة في قول أبي يوسف الأول، وهو قول محمد وفي قول أبي يوسف الآخر لا يجوز، ولا شفعة فيها، وكذلك الوصي، والعبد، والمأذون، والمكاتب، والمضارب في قول أبي يوسف الأول كل من يملك البيع يملك الهبة بشرط العوض إذا لم يكن فيه محاباة، وهو قول محمد وفي قوله الآخر كل من لا تجوز هبته بغير عوض لا تجوز هبته بشرط العوض، وجه قوله الأول أن هذا تمليك مال بمال يعادله شرطا فيصح من الأب، والوصي كما لو كان بلفظ البيع، أو بلفظ التمليك وتحقيقه أن حق الصبي في المال لا في اللفظ وتصرف الأب، والوصي مقيد شرعا بالأحسن، والأصلح لليتيم، وذلك في أن يتوفر عليه المالية لا في لفظ المعاوضة، ألا ترى أن البيع منهما لما لم يجز بالتعاطي من غير لفظ، فإذا أسقط اعتبار اللفظ قلنا توفير المالية عليه في الهبة بشرط العوض كما في البيع، بل

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a father marries his minor daughter in exchange for a house as dower?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3041)

وإذا زوج الرجل ابنته، وهي صغيرة على دار فطلبها الشفيع بالشفعة فسلمها الأب له

بثمن مسمى معلوم بمهر مثلها، أو بقيمة الدار فهذا بيع وللشفيع فيها الشفعة؛ لأن الصداق لا يستحق بالشفعة بالتسليم فيه إلى الشفيع سمحا بغير قضاء بمنزلة الشفيع

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a father sells his minor daughter's house or when an adult daughter consents?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3042)

المبتدئ وللأب ولاية البيع في دار ابنته الصغيرة، وهو بيع صحيح؛ لأن الثمن فيه مسمى معلوما، وكذلك لو كانت الابنة كبيرة فسلمت، فهو بيع وللشفيع فيها الشفعة،

Mas'alah: What is the ruling on a father buying property for a minor where the minor is the pre-emptor?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3050)

ولو اشترى الأب للصبي دارا، وهو شفيعها فله أن يأخذها بالشفعة عندنا وقال زفر ليس له ذلك، وهو بناء على شراء الأب مال الصبي لنفسه، وإن كان مكان الأب وصي لم يملك أخذها لنفسه بالشفعة؛ لأن ذلك بمنزلة الشراء منه، والوصي لا يشتري مال اليتيم لنفسه بمثل القيمة

Mas'alah: What is the ruling on a minor's right of pre-emption when the father purchases a property for himself?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3050)

ولو اشترى الأب لنفسه دارا، والصبي شفيعها فليس للصبي إذا بلغ أن يأخذها بالشفعة؛ لأن الأب متمكن من الأخذ فسكوته يكون مبطلا شفعة الصبي بخلاف ما إذا باع الأب دارا، والصبي شفيعها؛ لأن البائع لا يملك الأخذ بالشفعة، والسكوت عن الطلب ممن يملك الأخذ يكون مبطلا للشفعة، فأما ممن لا يملك الأخذ لا يكون مبطلا

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption rights in a mudaraba partnership when one partner sells a property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3051)

ولو كان المضارب هو الشفيع بدار من المضاربة فيها ربح، وليس في يده من مال المضاربة غيرها فسلم المضارب الشفعة كان لرب المال أن يأخذها لنفسه، وإن سلم رب المال كان للمضارب أن يأخذها لنفسه؛ لأن المضارب لا يأخذها بالشفعة للمضاربة، فإنه يكون ذلك استدانة على المضاربة، والمضارب لا يملك ذلك فيبقى حق كل واحد منهما في الأخذ لنفسه بحكم الجوار؛ لأن المضارب شريك في دار المضاربة إذا كان فيها ربح وإذا بيعت دار بجنب الدار المشتركة فلكل واحد من الشريكين فيها الشفعة وتسليم أحدهما يصح في حق نفسه دون حق شريكه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the mudarib sells a mudaraba property and the owner of capital is the neighbor?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3051)

ولو باع المضارب دارا من المضاربة ورب المال شفيعها، فلا شفعة له؛ لأن المضارب

في بيعها عامل لرب المال ألا ترى أنه لو لحقه في ذلك عهدة رجع على رب المال، ولا شفعة لمن وقع البيع له، وكذلك لو باعها رب المال، وهي من المضاربة وفي يد المضارب دار أخرى من المضاربة، وهو شفيعها لم يكن له فيها شفعة؛ لأنه لو أخذها أخذها لرب المال، فإن الأصل في مال المضاربة حق رب المال ورب المال بائع لا يملك الأخذ بالشفعة فكذلك لا يأخذ غيره له بالشفعة

Mas'alah: What is the ruling on the owner of capital taking pre-emption of a property sold by the mudarib from his own funds?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3051)

ولو باع المضارب دارا من غير المضاربة كان لرب المال أن يأخذها بالشفعة بدار من المضاربة وتكون له خاصة دون المضارب؛ لأن المضارب في بيع داره من غير المضاربة عامل لنفسه لا لرب المال، فهو في ذلك كأجنبي آخر وباعتبار دار المضاربة رب المال جار للدار فله أن يأخذها بالشفعة، والأخذ بمنزلة الشراء ولو اشتراها كانت له خاصة دون المضاربة

Mas'alah: What is the ruling on the mudarib taking pre-emption of a property sold by the owner of capital?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3051)

ولو باع رب المال دارا له خاصة، والمضارب شفيعها بدار من المضاربة، فإن كان فيها ربح فله أن يأخذها لنفسه؛ لأنه جار باعتبار شركته في الربح، وهو في الأخذ لنفسه غير

عامل لرب المال، فيكون في ذلك كأجنبي آخر، وإن لم يكن فيها ربح لم يأخذها؛ لأنه لو أخذها أخذها للمضاربة ففي مال المضاربة حق رب المال هو الأصل ورب المال هو البائع فكما لا يثبت للبائع حق الأخذ بالشفعة فكذلك لا يأخذ الغير له.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption between partners in a mutual agency (mufawada) partnership?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3051)

وإذا باع المفاوض دارا له خاصة من ميراث وشريكه شفيعها بدار له خاصة من ميراث، فلا شفعة له فيها؛ لأنه لو أخذها كانت بينهما بمنزلة ما لو اشتراها

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the seller is also a partner?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3052)

وإذا كان بائعها شريكه لو ثبت لواحد منهما فيها شفعة كانت ثابتة للبائع؛ لأنهما فيما يأخذان بالشفعة كشخص واحد.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a Muslim buys tithe land with multiple pre-emptors?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3065)

وإذا اشترى مسلم من مسلم أرض عشر ولها شفعاء ثلاثة مسلم وذمي وثعلبي فأخذوها بالشفعة فعلى

Mas'alah: What is the rule of pre-emption for partners in a shared dead-end alley?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3077)

وإذا اشترى قوم أرضا فاقتسموها دورا وتركوا منها سكة ممشى لهم وهي سكة ممدودة غير نافذة فبيعت دار من أقصاها فهم جميعا شركاء في شفعتها للشركة الخاصة بينهم في الطريق الذي رفعوه بينهم ومن كانت داره أسفل من الدار المبيعة أو أعلى في الشفعة هنا سواء؛ لأن شركتهم في الطريق من أول السكة إلى آخرها وليس لبعضهم أن يمنع البعض من الانتفاع بشيء من السكة فلهذا كانوا في الشفعة سواء وكذلك إن كانوا ورثوا الدور عن آبائهم، ولا يعرفون كيف كان أصلها فهذا والأول سواء لأنهم شركاء في الفناء وهو الطريق الذي في السكة فيستوون في استحقاق الشفعة قال في الكتاب والشريك في الفناء أحق من الجار، فإن كان مراده فناء مملوكا لهم ملكا خاصا، فهو ظاهر وإن كان المراد فناء غير مملوك فمع ذلك هم أخص بالانتفاع بذلك الفناء ولهم أن يمنعوا غيرهم من الانتفاع به فهو بمنزلة الطريق الخاص بينهم في استحقاق الشفعة.

Mas'alah: Why does a neighbor not have pre-emption rights when one partner sells to another?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3100)

(ألا ترى) أن أحدهما لو باع نصيبه من صاحبه لم يكن للجار فيه الشفعة، ثم في دار واحدة معنى التمييز في القسمة تغلب على معنى المعاوضة والشفعة تختص بمعاوضة مال بمال.

Mas'alah: What is the chapter on pre-emption in mudaraba?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4546)

[باب الشفعة في المضاربة]

Mas'alah: What is the ruling on the capital owner exercising pre-emption over a property bought by the mudarib?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4546)

(قال - رحمه الله -): وإذا دفع الرجل إلى الرجل ألف درهم مضاربة فاشترى المضارب بها دارا تساوي ألفا، أو أقل منها، أو أكثر، ورب المال شفيعا بدار له فله أن يأخذها بالشفعة

Mas'alah: What is the ruling on the capital owner taking a property by pre-emption from the mudarib?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4547)

من المضارب، ويدفع إليه الثمن فيكون على المضاربة؛ لأن أكثر ما فيه أن المضارب اشتراها لرب المال ومن اشتري أو اشترى له فهو على شفعته وإنما تسقط شفعة من باع، أو بيع له، ثم الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء؛ لأنه يملك الدار عليه بما يعطيه من الثمن وقد بينا أن رب المال لو اشترى من المضارب دارا اشتراها للمضاربة جاز شراؤه؛ لكونه مفيدا فكذلك إذا أخذها بالشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the mudarib sells property after the capital owner takes it by pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4547)

ولو اشترى بألف مضاربة دارا تساوي ألفا، ورب المال شفيعا فتسلم الشفعة، ثم باع المضارب الدار فلا شفعة لرب المال فيها؛ لأن المضارب نائب عن رب المال في بيعها، ومن بيع له لا يستوجب الشفعة، كما لا يستوجبها من باع، وكذلك لو باع رب المال داره لم يكن للمضارب فيها شفعة بدار المضاربة؛ لأنه لو أخذها؛ أخذها للمضاربة، ومال المضاربة لرب المال، ورب المال بائع لهذه الدار فكما لا يكون له أن يأخذها بالشفعة بدار أخرى له، لا يكون لمضاربه أن يأخذها بدار المضاربة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the mudaraba property has profit?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4547)

ولو اشترى المضارب بألف المضاربة دارا تساوي ألفين، ورب المال شفيعا فسلم الشفعة، ثم باعها المضارب بألفي درهم لم يكن لرب المال أن يأخذ شيئا منها بالشفعة، أما مقدار رأس المال وحصته من الربح؛ فلأن البيع فيه وقع من المضارب لرب المال وأما حصة نصيبه من الربح؛ فلأنه لو أخذها رب المال تفرقت الصفقة على المشتري، وليس للشفيع أن يفرق الصفقة على المشتري، ولأن حق المضارب في الربح تبع، وإذا لم تجب الشفعة فيما هو الأصل لا تجب في التبع، ولهذا لا يستحق البناء بدون الأصل في الشفعة؛ لأن البناء يمنع الأصل.

Mas'alah: Can the mudarib claim pre-emption for himself using his share of profit?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4547)

ولو لم يبعها المضارب، ولكن باع رب المال داره فأراد المضارب أن يأخذها بالشفعة لنفسه من الربح الذي له في مال المضاربة بحصته من الربح كان له ذلك؛ لأن رب المال ما باع داره للمضارب، والمضارب حاز الدار المبيعة بحصته من الربح، فإنه تملك حصته قبل القسمة حقيقة؛ ولهذا تجب عليه الزكاة فيه فيكون له أن يأخذها بالشفعة لنفسه بذلك السبب.

Mas'alah: Can the mudarib claim pre-emption for himself when he has sufficient mudaraba funds?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4548)

المضارب من مال المضاربة مثل ثمن الدار التي بيعت إلى جنب دار المضاربة، فأراد المضارب أن يأخذ الدار بالشفعة لنفسه لم يكن له ذلك، وإنما يأخذها على المضاربة أو يدع؛ لأن حق رب المال أصل، وحق المضارب تبع وهو متمكن من أخذها بما هو الأصل، والتبع لا يظهر مع ظهور الأصل وهذا؛ لأن في أخذها للمضاربة مراعاة الحقين جميعا: حق رب المال، وحق المضارب وفي أخذها لنفسه إبطال حق رب المال، وليس للمضارب أن يقدم حق نفسه في الربح، ويبطل حق رب المال فتسلم المضارب الشفعة فأراد رب المال أن يأخذها بالشفعة لنفسه، لم يكن له ذلك؛ لأن المضارب إذا كان متمكنا من الأخذ بالشفعة يصح منه التسليم في حق نفسه وفي حق رب المال جميعا، فإن التسليم من التجارة كالأخذ، قيل: هذا قول أبي حنيفة، وأبي يوسف - رحمهما الله - فأما عند محمد - رحمه الله - فينبغي أن لا يصح تسليمه في حق رب المال، كما

في الأب والوصي إذا سلما شفعة الصبي، والأصح أن هذا قولهم جميعا؛ لأن فيما هو من صنيع التجار، المضارب نائب عن رب المال على الإطلاق، وتسلم الشفعة من صنيع التجار.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the mudarib has no mudaraba funds?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4548)

ولو لم يكن في يد المضارب من مال المضاربة شيء يأخذ به الدار التي بيعت كان له أن يأخذها بالشفعة لنفسه؛ لأنه غير متمكن من أخذها للمضاربة هنا؛ لأنه لو أخذها للمضاربة كان استدانة منه على المال، والمضارب لا يملك ذلك فإذا لم يثبت له الحق باعتبار الأصل ظهر حكم التبع، وهو أنه جار للدار المبيعة بملكه في نصيبه من الربح، فيكون له أن يأخذ بالشفعة لنفسه، وإن لم يكن فيها فضل على رأس المال لم يكن للمضارب أن يأخذها لنفسه؛ لأنه لا ملك له فيها وإنما جواره من حيث اليد دون الملك وبه لا يستحق الشفعة، وإن أراد رب المال أن يأخذها لنفسه فله ذلك؛ لأن ما في يد المضارب ملك لرب المال حقيقة، فيكون به جارا للدار المبيعة، فإن سلم المضارب الشفعة فتسليمه باطل، ورب المال على شفعته؛ لأن تسليم الشفعة إنما يصح ممن يكون متمكنا من الأخذ بالشفعة، والمضارب هنا لم يكن متمكنا من الأخذ فليس له تسليم الشفعة.

Mas'alah: How is pre-emption divided between the mudarib and rabb al-mal when both are neighbors?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4548)

ولو كان في الدار التي من المضاربة فضل على رأس المال، وليس في يد المضارب من مال المضاربة شيء فأراد المضارب ورب المال أن يأخذ الدار المبيعة إلى جنب دار المضاربة بالشفعة لأنفسهما فلهما أن يأخذاها نصفين؛ لأن كل واحد منهما جار لها بملكه في حصته من دار المضاربة، واستحقاق الشفعة باعتبار عدد رءوس الشفعاء لا باعتبار مقدار الأنصباء، فإن سلم أحدهما كان للآخر أن يأخذها كلها؛ لأن لكل واحد من الشفيعين سببا تاما لاستحقاق جميع الدار المبيعة، ولكن

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when partnership funds are still available?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4549)

للمزاحمة عند طلبهما يأخذ كل واحد منهما النصف، فإذا انعدمت هذه المزاحمة بتسليم أحدهما، كان للآخر أن يأخذها كلها، فإن كان بقي في يد المضارب من المضاربة قدر ثمن الدار التي بيعت فأراد المضارب، أو رب المال أن يأخذها بالشفعة لم يكن له ذلك؛ لأن حق المضاربة في هذه الدار هو الأصل قبل القسمة؛ لما في الأخذ للمضاربة من مراعاة الحقين، وفي أخذ أحدهما لنفسه إبطال حق الآخر وإذا كان الأخذ باعتبار الحق الأصلي ممكنا يوجب ترجيح ذلك، فيكون للمضارب أن يأخذها للمضاربة، وليس لواحد منهما أن يأخذها لنفسه، فإن سلم المضارب الشفعة؛ لم يكن لواحد منهما أن يأخذها بالشفعة بعد ذلك؛ لأن المضارب كان متمكنا من أخذه لهما، فيعمل تسليمه أيضا في حقهما، أرأيت لو أخذها للمضاربة، ثم باعها من الذي أخذها منه، أو ردها عليه بحكم الإقالة أما كان يصح ذلك منه في حق رب المال فكذلك إذا ردها عليه بتسليم الشفعة له.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption after the mudaraba is dissolved and property divided?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4549)

ولو لم يعلم المضارب بالشفعة حتى تناقضا المضاربة واقتسما الدار التي من المضاربة على قدر رأس المال والربح، ثم أرادا أن يأخذا الدار المبيعة بالشفعة لأنفسهما فلهما ذلك؛ لأن سبب الاستحقاق لكل واحد منهما يتقرر بالقسمة، ولا ينعدم، فإن السبب كونه جارا للدار المبيعة بملكه في دار المضاربة، وبالقسمة يتقرر ملك كل واحد منهما، إلا أن حق المضاربة كان مقدما، فإذا انعدم ذلك بقسمتها كان لكل واحد منهما حق الأخذ لنفسه، بالشفعة كالشريك إذا سلم الشفعة فللجار أن يأخذها، فإن طلباها جميعا فهي بينهما نصفان، وأيهما سلم أخذ الآخر الدار كلها؛ لما قلنا.

Mas'alah: Can the rabb al-mal take the share of one mudarib by pre-emption but not the other?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4549)

وإذا دفع الرجل إلى الرجلين مالا مضاربة فاشتريا به دارا، ورب المال شفيعا فله أن يأخذ حصة أحدهما بالشفعة دون حصة الآخر؛ لأن الصفقة تتفرق بتعدد الشريكين في حكم الشفعة.

Mas'alah: Does the rule of taking one partner's share by pre-emption apply to mudaribs as well?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4549)

(ألا ترى) أنهما لو اشترياها لأنفسهما كان للشفيع أن يأخذ نصيب أحدهما دون الآخر

قبل القبض في ظاهر الرواية، وقد بينا هذا في الشفعة، فكذلك إذا كان المشتريان مضاربين.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a stranger is the pre-emptor and the buyers are mudaribs?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4549)

وكذلك لو كان الشفيع أجنبيا فإن المضاربين في شرائهما للمضاربة في حق الشفيع كالمشتريين لأنفسهما، حتى كان له أن يأخذها منهما بالشفعة وإن لم يحضر رب المال، وكذلك الوكيلان. ولو كان المضارب واحدا فأراد الشفيع أن يأخذ بعض الدار بالشفعة لم يكن له ذلك، سواء كان الشفيع رب المال أو أجنبيا لما فيه من تفريق الصفقة على المشتري. وإذا دفع الرجلان إلى رجل مالا مضاربة فاشترى بها دارا، وأحد صاحبي المال شفيعها فأراد أن يأخذ بعضها بالشفعة فليس له ذلك، إما أن يأخذها كلها أو يدع؛ لأن المشتري لما كان

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when two principals appoint one agent to buy a property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4550)

واحدا كانت الصفقة في حكم الشفعة متحدة، فلا يكون للشفيع أن يفرقها بأخذ البعض سواء كان الشفيع أجنبيا، أو أحد ربي المال. وكذلك الرجلان يوكلان رجلا بشراء دار كان للشفيع أن يأخذها من الوكيل جملة، وإن كان الآمران غائبين وليس له أن يأخذ نصيب أحد الآمرين. وإن كان المأمور اثنين فله أن يأخذ نصيب أحد الآمرين دون

الآخر؛ لأن المشتري لغيره في حق الشفيع كالمشتري لنفسه، فإن المعتبر في تفريق الصفقة واجتماعها حال العاقد لا حال من وقع العقد له، وإذا وجبت الشفعة للمضاربة فسلم أحد المضاربين الشفعة لم يكن للآخر أن يأخذها؛ لأن الأخذ بالشفعة شراء، وأحد المضاربين لا ينفرد بالشراء دون صاحبه فكذلك في الأخذ في الشفعة. (ألا ترى) أنه ليس لأحدهما أن يأخذ بالشفعة دون صاحبه وإن لم يسلما فبعد تسليم أحدهما أولى. وإن كان رأس المال ألف درهم فاشترى بها المضارب دارا تساوي ألفا، أو أقل، أو أكثر، وشفيعها رب المال بدار له، ورجل أجنبي أيضا شفيعها بدار له، أخرى، فلهما أن يأخذا الدار نصفين؛ لأن كل واحد منهما لو انفرد لاستحق الكل بالشفعة، فإذا اجتمعا وطلباها أخذاها بينهما نصفين، فإن سلم رب المال الشفعة، وأراد الأجنبي أن يأخذها فالقياس أن يأخذ الأجنبي نصف الدار بالشفعة، وليس له غير ذلك؛ لأن المضارب إنما اشتراها لرب المال، وشراء الشفيع لنفسه يكون أخذا بالشفعة، فكذا شراء غيره له، وأحد الشفيعين إذا سلم بعد الأخذ فليس للآخر أن يأخذ إلا النصف، بخلاف ما إذا سلم قبل الأخذ؛ لأن مزاحمته في الأخذ تنعدم بالتسليم قبل الأخذ لا بعده وفي الاستحسان للأجنبي أن يأخذ الدار كلها، أو يدع؛ لأن المضارب إنما اشترى للمضاربة، وذلك حق آخر غير حق رب المال فيما له على الخصوص والمزاحمة بينهما باعتبار الحق الخالص لكل واحد منهما، ولم يوجد من رب المال، أخذ باعتبار هذا الحق، ولا من غيره له فإنما سلم قبل الأخذ، والدليل عليه أنه لو تمكن الأجنبي من أخذ النصف تفرقت الصفقة به على المشتري، وليس للشفيع حق تفريق الصفقة على المشتري بالأخذ بالشفعة فلهذا يأخذ كلها أو يدع.

Mas'alah: What is the chapter on pre-emption in the sale and purchase of an authorized slave?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=5169)

[باب الشفعة في بيع المأذون وشرائه]

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for the master regarding what his authorized slave sells or buys?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=5169)

(قال - رحمه الله -): ولا شفعة للمولى فيما باع عبده المأذون أو اشتراه إذا لم يكن عليه دين؛ لأنه يبيع ملك المولي له، ولا شفعة في البيع لمن وقع البيع له، ولا فائدة في أخذ ما اشتراه بالشفعة؛ لأنه متمكن من أخذه لا بطريق الشفعة فإنه مالك لكسبه إذا لم يكن عليه دين، والأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء، وشراؤه كسب عبده إذا لم يكن عليه دين باطل. وكذلك لا شفعة للعبد فيما باع مولاه أو اشتراه؛ لأنه إذا لم يكن عليه دين فإنما يأخذ ما باعه المولى بالشفعة له، ولا شفعة للبائع، ولا يفيد أخذه بما اشتراه المولى بالشفعة؛ لأن المولى متمكن من استرداد ما في يده منه فيكون متمكنا من منعه من إثبات اليد عليه أيضا فإن كان على العبد دين فالشفعة واجبة لكل واحد منهما في جميع هذه الوجوه؛ لأن كسبه حق غرمائه، والمولى كالأجنبي منه فيكون أخذ كل واحد منهما من صاحبه في هذه الحالة مفيدا بمنزلة شرائه ابتداء لا في وجه واحد. وهو ما إذا باع العبد دارا بأقل من قيمتها بما يتغابن الناس أو بغير ذلك لم يكن للمولى فيها الشفعة؛ لأنه لو وجبت له الشفعة أخذها من العبد قبل التسليم إلى المشتري فيكون متملكا.

عليه الدار بأقل من قيمتها، ولو باع العبد منه بالغبن لم يجز؛ لحق غرمائه ويستوي في حقهم الغبن اليسير، والفاحش كما في تصرف المريض في حق غرمائه، ولا يمكن

الأخذ بمثل القيمة؛ لأن ما لم يكن ثمنا في حق المشتري لا يثبت ثمنا في حق الشفيع.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a slave sells a house to his master without debt?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=5170)

ولو باع العبد من مولاه دارا، ولا دين عليه، والأجنبي شفيعها فلا شفعة له؛ لأن ما يجري بينهما ليس ببيع حقيقة فالبيع والثمن كلاهما خالص ملك المولى، ومبادلة ملكه بملكه لا تجوز، وقد كان متمكنا من أخذها بدون هذا البيع فلا يكون هذا البيع مفيدا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when two persons buy a property and the pre-emptor takes it?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3087)

من شفعة «المنتقى» : رجلان اشتريا دارا، وأخذها شفيعها فلا شفعة للشفيع فيما صار للأجنبي منهما؛ لأن شراء الأجنبي لم يتم إلا بقبول الشفيع البيع لنفسه، ألا ترى أن

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a sale is made with a condition of option for two persons?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3088)

البائع حين قال: بعتكما هذه الدار بألف درهم لكل واحد منكما نصفها بخمسمائة، فقال الأجنبي: قبلت نصفها إلي بخمسمائة لم يجز ذلك على البائع، فهو بمنزلة رجل باع داره من رجل واشترط الخيار لرجلين أحدهما شفيع الدار، فأجاز البيع.

Mas'alah: How is pre-emption determined among co-owners of a house, well, and pathway?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3092)

دار ثلاثة نفر موضع بئر أو طريق، فإن ذلك بين اثنين من هؤلاء الثلاثة لا حق للثالث فيه، وباقي الدار بين الثلاث باع الذي له شركة في الدار والبئر والطريق نصيبه، فالشفعة لشريكه الذي له شركة في الدار والبئر.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for the owner of the lower floor regarding the upper floor?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3092)

والطريق هكذا في أول شفعة «الأصل» : قال الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسي: لا شك أن الذي له شركة في البئر والطريق أحق بالشفعة في البئر والطريق، والكل في حكم شيء واحد، فإذا صار أحدهما أحق بالبعض كان أحق بالجميع، ويعرف عن هذه المسألة كثير من المسائل وعلى قياس مسألة الشركة في أرض الحائط التي تقدم ذكرها، يجب أن تكون في هذه المسألة روايتان عن أبي يوسف رحمه الله في «المنتقى» : الحسن بن زياد عن أبي حنيفة صاحب السفل أحق بشفعة العلو من الجار الملاصق له

إذا لم يكن بينهم شركة في الطريق.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for stacked rooms with separate street entrances?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3092)

وفي «القدوري» : أنهما يستويان فيها، وإن كانت ثلاثة أبيات بعضها فوق بعض وباب كل بيت منها إلى السكة فبيع الأوسط كان للأعلى والأسفل جميعا الشفعة، وإن بيع الأعلى فالأوسط أولى بالشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when rooms and courtyard are owned by different parties?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3092)

وفيه أيضا: دار فيها ثلاثة أبيات ولها الساحة والساحة بين ثلاثة نفر والبيوت بين اثنين منهم، فباع أحد مالكي البيوت نصيبه من البيوت والساحة من شريكه في البيوت والساحة، فلا شفعة لشريكهما في الساحة، ويخرج المسألة على نحو ما ذكره شمس الأئمة السرخسي في المسألة تقدم ذكرها.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a room in a house is sold?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3094)

في آخر شفعة «الأصل» : دار فيها حجر، وحجرة منها بين رجلين، فباع أحدهما نصيبه من الحجرة، فهذا على وجهين: إن كانت الحجرة مقسومة بينهما فالشفعة للشركاء

Mas'alah: Who has the right of pre-emption after a room is divided and the pathway remains shared?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3095)

في طريق الدار لا للشريك في الحجرة، وقد انقطعت بالقسمة، وصار الشريك جارا في حق الحجرة بعد القسمة، وبقي شريكا في طريق الدار، فإن سلم شركاء الطريق كانت الشفعة للجار الملاصق بالدار.

Mas'alah: Why does a partner in a private courtyard have stronger pre-emption rights?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3095)

فوجهه: أنهم أخص بالانتفاع بذلك الفناء، ولهم أن يمنعوا غيرهم عن الانتفاع به فهو بمنزلة الطريق الخاص بينهم في استحقاق الشفعة به.

Mas'alah: How does pre-emption apply when an upper room has its entrance in a different courtyard?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3095)

في شفعة «الأصل» : اشترى بيتا في داره علو لآخر، وسفله لآخر وطريق البيت الذي اشتري في دار أخرى، فإنما الشفعة للذي في داره الطريق، وهذا إذا كان مفتح العلو خارج الدار، أما إذا كان مفتحه إلى الدار، فصاحب العلو وغيره في الشفعة سواء بسبب الشركة في الطريق.

Mas'alah: How is pre-emption determined among heirs of inherited property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3095)

في «الكيسانيات» : دار ورثوها جماعة عن أبيهم، مات بعضهم ولد أبيهم وترك نصيبه ميراثا بين ورثته، فهم ثلاث بنين باع أحدهم نصيبه منها، فهم شركاءه في ميراث أبيهم، فهما أبناء الميت الثاني، وشركاء الأب، وهم أولاد الميت الأول شفيعها فيه ليس بعضهم بأولى من البعض؛ لأنه ليس في الدار شيء إلا وهم شركاء فيه؛ لأن نصيب الميت الثاني ليس بعينه.

Mas'alah: What are the pre-emption rights of neighbors in a divided house?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3095)

في الشفعة للحسن بن زياد: قوم ورثوا دارا فيها منازل، فاقتسموها وأصاب كل واحد منها منزلا، ورفعوا فيما بينهم الطريق، فباع بعض من صار له منزل منزله وسلم الذين لهم المنازل في الدار الشفعة كان للجار الشفعة إذا كان لزيق المنزل الذي بيع، وإن

كان لزيق الطريق الذي بينهم وليس لزيق المنزل كان له أن يأخذ المنزل وطريقه بالشفعة، وإن لم يكن لزيق (166ب3) المنزل، ولا لزيق الطريق الذي بينهم وكان لزيق منزل آخر من الدار فلا شفعة، فهذه المسألة دليل أن الشفعة كما يجب لجيران حق المبيع أيضا.

Mas'alah: What is the order of pre-emption rights among co-owners of a shared courtyard?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3096)

من صاحب الدار الخارجة؛ لأنهم اشتركوا في الطريق في صحن الدار الداخلة، فإن سلما الشفعة لصاحب الدار الخارجة، فإن سلم هو أيضا فالشفعة لأهل السكة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for sequential purchases in a non-through alley?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3096)

رجل اشترى دارا في سكة غير نافذة، ثم اشترى بعد ذلك أخرى كان لأهل السكة أن يأخذوا الدار الأولى، يكونون شركاءه في الثانية؛ لأن وقت شراء الأولى لم يكن المشتري شريكهم في السكة، ووقت شراء الثانية وهو شريكهم في السكة، وكذلك لو كان بين ثلاثة نفر دار؛ فاشترى رجل نصيبهم واحدا بعد وللجار أن يأخذ البيت الأول وليس له على البيتين الباقيتين شركة لما قلنا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when buying shares sequentially from co-owners?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3096)

ولو كانت الدار بين أربعة، فاشترى رجل نصيب الثلاثة واحدا بعد واحد، والرابع غائب فله أن يأخذ نصيب الأول وهو في نصيب الآخرين شريك له لما قلنا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when one co-owner buys shares from others?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3096)

ولو اشترى أحد الأربعة نصيب الاثنين واحدا بعد واحد، ثم حضر الرابع كان المشتري شريكا في النصيبين جميعا؛ لأن هاهنا المشتري شريك وقت شراء النصيبين بخلاف ما تقدم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when multiple buyers purchase shares sequentially?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3096)

وفي الهاروني: دار بين ثلاثة نفر اشترى رجل نصيب أحدهم، ثم جاء رجل آخر واشترى نصيب الآخر، ثم جاء الثالث الذي يبع نصيبه كان له أن يأخذ النصيبين جميعا بالشفعة، فإن لم يحضر الثالث حتى جاء المشتري الأول إلى المشتري الثاني وطلب منه

الشفعة كان له ذلك، ويقضى له بها، فيصير له النصيبين جميعا، فإن جاء الثالث بعد ذلك وكان غائبا وطلب الشفعة أخذ جميع ما اشتراه الأول ونصف ما اشتراه الثاني. ولو لم يقض القاضي للمشتري الأول بما اشتراه الثاني، قضى للثالث بالنصيبين جميعا.

Mas'alah: What is the pre-emption ruling for partners in a river when lands are converted into houses?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3098)

في «المنتقى» : ابن سماعة عن محمد رحمه الله: نهر بين قوم وعليه أرضون وبساتين شربها من ذلك النهر شركاء فيه، فلهم الشفعة فيما بيع من هذه الأرضين والبساتين، فإذا اتخذوا من تلك الأرضين والبساتين دورا، واستغنوا عن ذلك الماء إلا للشفعة، فإنه لا شفعة بينهم إلا بالجوار إلا بمنزلة دور الأمصار، وإن بقي من هذه الأرضين ما يزرع وما بقي منها بساتين يحتاج إلى السقي، فهم شركاء في الشرب على حال لهم، وشركاء في الشفعة.

Mas'alah: Do partners in water rights have pre-emption when the river's origin belongs to others?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3098)

وفيه أيضا: هشام سألت محمدا عن نهر لقوم فيه شرب، وأصل النهر لغيرهم فباع رجل أرضه والماء منقطع في النهر، فلهم الشفعة بالشرب في قول محمد، وفي قياس قول

أبي حنيفة: لا شفعة لهم، وفي نسخة، وفي قياس قول أبي يوسف: لا شفعة لهم كقولهم في العلو المنهدم.

Mas'alah: What portion of the property does the pre-emptor take when the buyer's share is divided?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3115)

ذكر «القدوري» : في «شرحه» ، روى عن أبي حنيفة: أن الشفيع إنما يأخذ النصف الذي أصاب المشتري إذا وقع في جانب الدار المشفوع بها؛ لأنه إذا وقع في غير جانبه وليس له نقض القسمة لا يكون جارا فلا يستحق الشفعة.

Mas'alah: Can the pre-emptor nullify a division of property made between the buyer and the co-owner?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3115)

وفي «القدوري» : الدار إذا كانت مشتركة بين رجلين باع أحدهما نصيبه من رجل وقاسم المشتري الشريك الذي لم يبع، ثم حضر الشفيع فله أن ينقض القسمة.

Mas'alah: Can a third pre-emptor nullify a division made between two co-purchasers?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3115)

في «العيون» : رجلان اشتريا دارا وهما شفيعان ولها شفيع ثالث فاقتسماها، ثم جاء الثالث فله أن ينقض القسمة اقتسماها بقضاء أو بغير قضاء.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a neighbor buys half a house and then the other half?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3153)

ولو كان الأول جارا للدارين حكم له بالدار الأولى بالجوار وبنصف الدار الثانية؛ لأن الشفيع مع المشتري جاران للدار الثانية، وروي عن أبي يوسف رحمه الله فيمن اشترى نصف دار ثم اشترى آخر نصفها الأخرى، فخاصمه المشتري الأول فقضي له بالشفعة بالشركة ثم خاصمه جار (179ب3) في الشفيعين، فالجار أحق بالشراء الأول، ولا حق له في الثاني.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a partner buys the second half of a house?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3153)

وكذلك لو اشترى نصفها ثم اشترى نصفها؛ لأنه شريك وقت شراء النصف الثاني، فكان أولى بالشفعة من الجار، ولو كان المشتري للنصف الثاني غير المشتري للنصف الأول، فلم يخاصمه فيه حتى أخذ الجار النصف الأول، فالجار أحق بالنصف الثاني؛ لأن ملك المشتري الأول قد بطل قبل الأخذ بالشفعة، فيبطل حقه في الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for the partner in such a case?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3178)

للشفيع الشفعة.

Mas'alah: Does partnership in a house that can be divided still give pre-emption rights?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3371)

16773 - فإن قيل: إذا كانت الدار بين جماعة فكل واحد منهم شفيع، وشركته لا تفضي إلى المجاورة؛ لأنها إذا قسمت حال نصيب كل واحد بين اثنين.

Mas'alah: Does the possibility of adjacency before division affect pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3371)

16774 - قلنا: جواز المجاورة موجودة قبل القسمة فتأثرت هذه العلة لتجويز وجودها.

Mas'alah: Is pre-emption right proportional to ownership share like fruits and offspring?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3396)

16914 - احتجوا: بأنه حق مستفاد بالملك، فوجب أن يتقسط حال الاشتراك

Mas'alah: Is pre-emption right proportional to ownership like fruits and real estate?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3397)

على قدر الملك كالثمار والنتاج وغلى العقار.

Mas'alah: How is pre-emption distributed among co-owners when shares are unequal?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3397)

16917 - فإن قال مخالفنا أن الشفعة تستحق بالملك لم نسلم له، وإن قال بمعني يوجد بوجود الملك، قلنا لم يوجد في الأصل، أو يبطل بعبد بين ثلاثة، لأحدهما النصف وللآخر السدس؛ اعتق صاحب النصف والسدس نصيبهما معا؛ انتقل الثلث إليهما نصفين ولم يتقسط على قدر ملكهما.

Mas'alah: Is the right of pre-emption divided according to ownership at the time of establishment?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3397)

16920 - فلم يصح قولهم إنه ضمان متعلق بالجناية ثم قول مخالفنا، فوجب أن يتقسط على قدر الملك عند الاشتراك. يقال له: إن أردت أنه يتقسط بقدر الملك عند الثبوت والوجوب لم يصح؛ لأن كل واحد من الشريكين يثبت حقه في جميع الشقص.

Mas'alah: How does the right of pre-emption operate when there are multiple co-owners?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3397)

16921 - وإنما ينتقص بالمزاحمة؛ بدلالة أن أحد الشريكين لو ترك أخذ الآخر الجميع. وإن أراد الحق ثبت بقدر الملك عند المضايقة والمزاحمة، لأن حق كل واحد من الشريكين من الثمار لم يثبت إلا في مقدار ملكه، ولم يثبت له حق فيما يخص الآخر بمال. وهذه الطريقة هي الفرق. وذلك لأن الشفيعين كل واحد منهما ثبت حقه في جميع المشفوع بكل سببين متماثلين، فتعلق حق كل واحد منهما بمثل ما تعلق به حق الآخر فتساويا، والنماء بخلاف ذلك.

Mas'alah: How is the right of pre-emption compared to the division of offspring and fruits?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3397)

16922 - ولأن الولد والثمر متولد من الملك فانقسم على قدره، والشفعة تستحق بمعني متساو يعتبر فيه الملك، فصار كالوصية للجيران، أن يكون صاحب القليل والكثير

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the ownership shares of co-owners differ?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3398)

سواء، وإن اختلف ملكهما.

Mas'alah: Is the right of pre-emption more strongly tied to ownership than the right to produce?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3398)

16923 – قالوا: تخصيص الشفعة بالملك أقوى وأكد من تخصيص النماء، بدلالة أن النماء يستحقه عن المالك بالوصية [به] والشفعة لا تستحق إلا بقدر الملك، فإذا كان النماء على قدر الملك فلأن تكون الشفعة على قدر الملك أولى.

Mas'alah: Does the right of pre-emption transfer proportionally to ownership shares?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3398)

16924 – قلنا: يبطل بانتقال نصيب الشريك إلى المعتقين على ما قررنا؛ فإنه يختص بالملك ثم لا ينتقل على قدر اختصاص الشفعة، فلم يمنع أن يستحق بها عند الانفراد الجميع؛ فالنماء الذي يختص بالملك لا يستحق فيه الجميع فكذلك عند الاجتماع لا يمنع أن يستحق الشقص [و] المشفوع مالا يستحق من النماء والغلة. ***

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a partner in a shared property?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1140)

وبيان هذا في مسائل: دار بين رجلين في سكة غير نافذة طريقها من هذه السكة باع أحدهما نصيبه، فالشفعة لشريكه؛ لأن شركته في عين الدار، وشركة أهل السكة في الحقوق فكان الشريك في عين الدار أولى بالشفعة فإذا سلم فالشفعة لأهل السكة كلهم يستوي فيه الملاصق، وغير الملاصق؛ لأنهم كلهم خلطاء في الطريق فإن سلموا فالشفعة للجار الملاصق. وعلى ما روي عن أبي يوسف إذا سلم الشريك سقطت الشفعة، أصلا

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for partners in a plot irrigated by a shared stream?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1141)

قال محمد – رحمه الله – في قراح واحد في وسط ساقية جارية شرب هذا القراح منها من الجانبين فبيع القراح فجاء شفيعان أحدهما يلي هذه الناحية في القراح، والآخر يلي الجانب الآخر قال هما شفيعان في القراح وليست الساقية بحائلة؛ لأن الساقية من حقوق هذا القراح فلا يعتبر فاصلا كالحائط الممتد، ولو كانت هذه الساقية بجوار القراح ويشرب منها ألف جريب من هذا القراح، فأصحاب الساقية أحق بالشفعة من الجار؛ لأنهم شركاء في الشرب، والشريك مقدم على الجار لما مر، والله سبحانه وتعالى أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a co-owner of a shared wall between two houses?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1142)

ولو أن حائطا بين داري رجلين والحائط بينهما فصاحب الشرك في الحائط أولى بالحائط من الجار وبقية الدار يأخذها بالجوار مع الجار بينهما هكذا روي عن أبي يوسف وزفر رحمهما الله

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a co-owner of a wall according to another narration from Abu Yusuf?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1142)

وروي عن أبي يوسف رواية أخرى أن الشريك في الحائط أولى بجميع الدار.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house contains a room shared with another person?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1142)

وكذلك الدار لرجل فيها بيت بينه وبين غيره فباع الرجل الدار وطلب الجار الشفعة وطلبها الشريك في البيت فصاحب الشركة في البيت أولى بالبيت وبقية الدار بينهما نصفان قال الكرخي عليه الرحمة وأصح الروايات عن أبي يوسف أن الشريك في الحائط أولى ببقية الدار من الجار لما ذكرنا من تحقيق الشركة في نفس المبيع والشريك مقدم على الجار قال وعن محمد مسألة تدل على أن الشريك في الحائط أولى فإنه قال في حائط بين دارين لكل واحد منهما عليه خشبة ولا يعلم أن الحائط بينهما إلا بالخشبة فبيعت إحدى الدارين قال فإن أقام الآخر بينة أن الحائط بينهما فهو أحق من الجار؛ لأنه شريك وإن لم يقم بينة لم أجعله شريكا وقوله أحق من الجار أي: أحق بالجميع لا بالحائط خاصة وهذا هو مقتضى ظاهر هذا الإطلاق.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when two halves of a property are sold separately?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1154)

وروي عن أبي يوسف - رحمه الله - فيمن اشترى نصف دار ثم اشترى رجل آخر نصفها الآخر فخاصمه المشتري الأول فيقضى له بالشفعة بالشركة، ثم خاصمه الجار في الشفعتين جميعا أن الجار أحق بشفعة النصف الأول ولا حق له في النصف الثاني

لأنه جار للنصف الأول فيأخذه بالجوار والمشتري شريك عند بيع النصف الثاني لثبوت الملك له في النصف الأول بسبب الشراء، وثبوت الحق للشفيع في النصف الأول لا يمنع ثبوت الملك للمشتري فيه فكان شريكا عند بيع النصف الثاني، والشريك مقدم على الجار. وكذلك لو اشترى نصفها ثم اشترى نصفها الآخر رجل آخر فلم يخاصمه فيه حتى أخذ الجار النصف الأول فالجار أحق بالنصف الثاني؛ لأن الملك – وإن ثبت للمشتري الأول في النصف الأول لكنه قد بطل بأخذ الجار بالشفعة فبطل حقه في الشفعة.

Mas'alah: Can the pre-emptor nullify the buyer's division of the property?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1155)

وليس للشفيع أن ينقض قسمة المشتري حتى لو اشترى نصف دار من رجل مشاعا وقاسم المشتري البائع ثم حضر الشفيع فالقسمة ماضية ليس للشفيع أن ينقضها ليأخذ نصفها مشاعا سواء كانت قسمته بقضاء أو بغير قضاء؛ لأن القسمة من تمام القبض ولهذا لم تصح هبة المشاع فيما يحتمل القسمة؛ لأن القبض شرط صحة الهبة، والقبض على التمام لا يتحقق مع الشياع. وإذا كانت القسمة من تمام القبض فالشفيع لا يملك نقض القبض بأن اشترى دارا وقبضها ثم حضر الشفيع وأراد أن ينقض قبضه ليأخذها من البائع لم يملك ذلك، وإذا لم يملك نقض القبض لا يملك نقض ما به تمام القبض وهو القسمة، بخلاف ما إذا كانت الدار مشتركة بين اثنين باع أحدهما نصيبه من رجل فقاسم المشتري الشريك الذي لم يبع ثم حضر الشفيع له أن ينقض القسمة؛ لأن القسمة هناك ليست من جملة القبض؛ لأنها من حكم البيع الأول؛ إذ البيع الأول كما

أوجب الملك أوجب القسمة في المشاع، والبيع الأول لم يقع مع هذا المشتري الذي قاسم فلم تكن هذه القسمة بحكم العقد بل بحكم الملك، والتصرف بحكم الملك يملك الشفيع نقضه كالبيع والهبة، وللشفيع أن يأخذ النصف الذي أصاب المشتري بالشفعة سواء وقع نصيب المشتري من جانب الشفيع أو من جانب آخر؛ لأن الشفعة وجبت له في النصف المشترى، والنصف الذي أصاب المشتري هو المشترى؛ لأن القسمة إفراز.

Mas'alah: What is the ruling on multiple pre-emption claims when the seller's share is sold after division?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1155)

ولو وقع نصيب البائع من جانب الشفيع فباعه بعد القسمة قبل طلب الشفيع الشفعة الأولى ثم طلب الشفيع فإن قضى القاضي بالشفعة الأخيرة – جعل نصف البائع بين الشفيع وبين المشتري وقضى بالشفعة الأولى – وهي نصف المشتري – للشفيع؛ لأن الشفيع مع المشتري جاران لنصف البائع، والشفيع جار خاص لنصف المشتري، ولو بدأ فقضى للشفيع بالشفعة الأولى قضى له بالأخيرة أيضا؛ لأنه لما قضى له بالشفعة الأولى بطل حق جوار المشتري فلم يبق له حق الأخذ بالشفعة، وللشفيع أن يرد المشفوع فيه بخيار الرؤية والعيب وللمشتري حق الحبس لاستيفاء الثمن؛ لأن الملك فيه لما كان يثبت بالتملك ببدل كان الأخذ بالشفعة شراء فيراعى فيه أحكام البيع والشراء، والله سبحانه وتعالى أعلم.

Mas'alah: What is the reasoning for not taking the share from the agent?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1162)

(وجه) هذه الرواية أن الوكيل لم يشتر لنفسه وإنما اشترى لموكله فلم يكن هو خصما بل الخصم الموكل فلا يأخذ منه ولكن يقال له سلم الدار إلى الموكل، فإذا سلم يأخذها الشفيع منه.

Mas'alah: What is the reasoning for taking the share from the agent in the apparent narration?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1162)

(وجه) ظاهر الرواية أن الشفعة من حقوق العقد وأنها راجعة إلى الوكيل، والوكيل في الحقوق أصل بمنزلة المشتري لنفسه فكان خصم الشفيع فيأخذ الدار منه بالثمن وكانت العهدة عليه وإن كان الوكيل سلم الدار إلى الموكل ثم حضر الشفيع فإنه يأخذ الدار من الموكل ويدفع الثمن إليه وكانت العهدة عليه، ولا خصومة للشفيع مع الوكيل؛ لأنه بالتسليم إلى الموكل زالت يده عن الدار فخرج من أن يكون خصما بمنزلة البائع إذا سلم الدار إلى المشتري أنه لا خصومة للشفيع مع البائع لما قلنا، كذا هذا غير أن الدار إذا كانت في يد البائع لم يكن خصما ما لم يحضر المشتري، وإذا كانت في يد الوكيل يكون خصما وإن لم يحضر الموكل؛ لأن الوكيل بالتوكيل قائم مقام الموكل والبائع ليس بقائم مقام المشتري لانعدام ما يوجب ذلك.

Mas'alah: Can the owner of capital exercise pre-emption when the mudarib purchases adjacent property?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1542)

ولو اشترى المضارب دارا، ورب المال شفيعها بدار أخرى بجنبها، فله أن يأخذ بالشفعة؛ لأن المشتري وإن كان له في الحقيقة لكنه في الحكم كأنه ليس له، بدليل أنه لا يملك انتزاعه من يد المضارب، ولهذا جاز شراؤه من المضارب.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the owner sells his own house and the mudarib is a neighbor?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1542)

ولو باع رب المال دارا لنفسه، والمضارب شفيعها بدار أخرى من المضاربة، فإن كان في يده من مال المضاربة وفاء بثمن الدار، لم تجب الشفعة؛ لأنه لو أخذ بالشفعة لوقع لرب المال والشفعة لا تجب لبائع الدار، وإن لم يكن في يده وفاء فإن لم يكن في الدار ربح، فلا شفعة؛ لأنه أخذها لرب المال وإن كان فيه ربح، فللمضارب أن يأخذها لنفسه بالشفعة؛ لأن له نصيبا في ذلك، فجاز أن يأخذها لنفسه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a stranger buys a house adjacent to mudaraba property?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1542)

ولو أن أجنبيا اشترى دارا إلى جانب دار المضاربة، فإن كان في يد المضارب وفاء بالثمن، فله أن يأخذها بالشفعة للمضاربة، وإن سلم الشفعة بطلت، وليس لرب المال أن يأخذها لنفسه؛ لأن الشفعة وجبت للمضاربة وملك التصرف في المضاربة للمضارب، فإذا سلم جاز بتسليمه على نفسه وعلى رب المال وإن لم يكن في يده وفاء. فإن كان

في الدار ربح فالشفعة للمضارب ولرب المال جميعا، فإن سلم أحدهما فللآخر أن يأخذها جميعا لنفسه بالشفعة، كدار بين اثنين وجبت الشفعة لهما وإن لم يكن في الدار ربح فالشفعة لرب المال خاصة؛ لأنه لا نصيب للمضارب فيه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer has already divided the property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=637)

دار فقاسم البائع فللشفيع أن يأخذ النصف الذي صار للمشتري أو يدع وليس له أن يفسخ القسمة؛ لأنها من تتمة القبض؛ لأن القبض للانتفاع ولا يتم الانتفاع في الشائع إلا بالقسمة – (

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right to rescind a division?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=637)

[حاشية الشرنبلالي] قوله: وليس له أن يفسخ القسمة) هذا بخلاف ما إذا قاسم المشتري الشريك الذي لم يبع حيث يكون للشفيع نقضه لعدم وقوع العقد ممن قاسم فلم تكن من تمام القبض (

Mas'alah: How does pre-emption (shuf'a) apply when a co-owner purchases property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858,

page=1284)

وبما أنه قد جاء ذكر الملك المشترى مطلقا فكما أنه يشمل كل الملك يشمل بعضه أيضا . مثلا : لو اشترى أحد الشفعاء العقار المملوك فبما أنه يثبت للشفيع المشتري حق الشفعة فللشفعاء الآخرين إذا ساووه في الدرجة حق الشفعة بمقدار حصصهم فقط ما عدا حصته يعني : أن لهم طلب ما عدا الحصة التي اشتراها الشفيع من الحصص بالشفعة . مثلا : لو باع أحد الشركاء في العقار المشترك بين ثلاثة أشخاص أثلاثا حصته من أحدهما فللشريك الثاني أن يطالب الشريك بنصف ما اشتراه فقط .

Mas'alah: Can a neighbor claim pre-emption when a co-owner sells his share to another co-owner?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1369)

– المسألة الأولى – لو باع أحد الحصة التي يملكها في عقار مشترك مع آخر من ذلك الآخر , فليس للشخص الذي له ملك متصل بذلك العقار أن يطلب الشفعة ويدعيها , (البهجة) . * * * * *

Mas'alah: Can a neighbor claim pre-emption when a co-owner sells his share to a third party who is also a neighbor?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1369)

– المسألة الثانية – لو باع أحد حصته في المنزل الذي يملكه بالاشتراك مع آخر من

شخص آخر له ملك متصل بذلك المنزل , فإذا راعى الشريك شروط الشفعة , فله أخذها من ذلك الشخص . وليس لذلك الشخص أن يقول : بما أن لمنزلي اتصالا بالمنزل المذكور فأنا مشارك لك في الشفعة , (البهجة) * * * * *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a co-owner sells the shared property without permission?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1369)

– المسألة الثالثة – لو باع أحد العقار المشترك بينه وبين آخر , بدون إذن ذلك الآخر , من شخص كأن يكون جارا , فلذلك الشخص , ما لم يجز بيع حصته , أن يطلب حصة شريكه بالشفعة ويأخذها (البهجة) . لكن لو سلم المشارك في حق الشفعة كما هو مذكور في أثناء شرح المادة , فيكون الخليط في حق المبيع شفيعا فيما إذا طلب فورا الشفعة بشروطها , كالمواثبة في المجلس الذي سمع فيه بالبيع . وإلا فهو غير معافى من طلب المواثبة فورا ; لأن المشارك لم يسلم الشفعة ولذلك فله حق أخذ المشفوع , (رد المحتار , والعيني) . مثلا لو كان الشريك في الدار المباعة والجار حاضرين في مجلس واحد فسمعا ببيع الدار المذكورة وطلب الشريك الشفعة فورا وسكت الجار , نظرا ; لأنه مؤخر في الدرجة وليس له حق الأخذ في الحال ثم ترك الشريك الشفعة فليس للجار شفعة بعد ولو أجرى فورا طلب المواثبة , (الهندية في الباب الثالث) .

Mas'alah: What is the condition of mutual possession for pre-emption in a gift with compensation?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1385)

3 – بعد التقابض : يعني أن ثبوت الشفعة في الهبة بشرط العوض مشروط بقبض الموهوب وقبض العوض أيضا . بناء عليه لو وهب أحد آخر عقارا بشرط أن يهب له ألف قرش فإنما تثبت الشفعة عند قبض الواهب ألف قرش , والموهوب له العقار . انظر المادة , (85 5) وشرحها . ولا تثبت الشفعة بقبض أحد العوضين حتى إنه يلزم طلب الشفعة في الهبة بشرط العوض وقت التقابض . وعليه فلو سلم الشفيع الشفعة بعد قبض أحد العوضين كان هذا التسليم باطلا فإذا قبض العوض الآخر فللشفيع أن يطلب الشفعة , ولا بد وأن لا يكون الموهوب وعوضه شائعا ; لأنه هبة ابتداء , (أبو السعود . والدر المنتقى) . فعليه لو وهب أحد داره المملوكة أو عقارا آخر لآخر بشرط العوض وسلمه إياها وقبض العوض أيضا وتسلمه كان شريكه في تلك الدار أو ذلك العقار أو خليطه أو جاره الملاصق شفيعا , وللشفيع كما ذكر آنفا أخذ الموهوب بالشفعة بعد إعطاء الموهوب له مثل العوض أو قيمته وقت القبض . * * * * * –

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a mudarib sells a house with profit?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4510)

حتى أن المضارب إذا باع دارا وفيها ربح لا يستحق رب المال الشفعة في حصة الربح لكونه تابعا فيه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when partners divide real estate?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4514)

قال (وإذا اقتسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة) لأن القسمة فيها معنى الإفراز ولهذا يجري فيها الجبر؛ والشفعة ما شرعت إلا في المبادلة المطلقة

Mas'alah: Does pre-emption apply to the division of property among co-owners?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4514)

)

Mas'alah: Does pre-emption apply to the division of property among co-owners?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4514)

قوله وإذا اقتسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة لأن القسمة فيها معنى الإفراز ولهذا يجري فيها الجبر؛ والشفعة ما شرعت إلا في المبادلة المطلقة) قال صاحب العناية: ولأنها لو وجبت لوجبت للمقاسم لكونه جارا بعد الإفراز وهو متعذر اهـ أقول: فيه نظر أما أولا فلأن كون المقاسم جارا بعد الإفراز لا يقتضي ثبوت حق الشفعة له لأن سبب استحقاق الشفعة إن لم يكن مقدما على زوال ملك المالك عن العقار المشفوع فلا أقل من كونه معه وقد تأخر عنه هنا حيث حصل الجوار بعد الإفراز الذي يزول به ملك كل واحد من المقتسمين عن الجزء الشائع في حصة الآخر وأما ثانيا فلأنه لا يلزم من عدم وجوب الشفعة للمقاسم لأجل مانع يمنع عنه وهو التعذر المذكور

عدم وجوبها للجار الآخر الذي يتحقق في حقه ذلك المانع فلا يتم التقريب؛ وقال صاحب غاية البيان: ولأنه لو وجبت الشفعة وجبت للمقاسم لأنه شريك والشريك أولى من الجار ولا يجوز أن يقدم الجار على الشريك اهـ أقول: فيه نظر أيضا أما أولا فلأن المقاسم إنما كان شريكا قبل الاقتسام، وأما بعده فقد صار جارا فلا يلزم تقدم الجار على الشريك وأما ثانيا فلأن تقدم الجار على الشريك إنما يتصور ويبطل لو ثبت لذلك الشريك حق الشفعة، وأما إذا لم يثبت له حقها لمانع كما نحن فيه فلا يتصور تقدم الجار على الشريك في استحقاق الشفعة فضلا عن بطلان ذلك، ألا ترى أنه إذا اشترى دارا فسلم الشريك الشفعة فيها أخذها الجار لسقوط حق الشريك كما مر في أوائل كتاب الشفعة، ولا يلزم فيه أن يقدم الجار على الشريك فما ظنك فيما نحن فيه

Mas'alah: Does pre-emption apply to division of property or option of inspection?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4515)

كان بغير قضاء على ما عرف؛ وفي الجامع الصغير: ولا شفعة في قسمة ولا خيار رؤية، وهو بكسر الراء، ومعناه: لا شفعة بسبب الرد بخيار الرؤية لما بيناه، ولا تصح الرواية بالفتح عطفا على الشفعة لأن الرواية محفوظة في كتاب القسمة أنه يثبت في القسمة خيار الرؤية وخيار الشرط لأنهما يثبتان لخلل في الرضا فيما يتعلق لزومه بالرضا، وهذا المعنى موجود في القسمة، والله سبحانه أعلم

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a buyer purchases half of an undivided house and then partitions with the seller?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4526)

قال (ومن اشترى نصف دار غير مقسوم فقاسمه البائع أخذ الشفيع النصف الذي صار للمشتري أو يدع) لأن القسمة من تمام القبض لما فيه من تكميل الانتفاع ولهذا يتم القبض بالقسمة في الهبة، والشفيع لا ينقض القبض وإن كان له نفع فيه بعود العهدة على البائع، فكذا لا ينقض ما هو من تمامه، بخلاف ما إذا باع أحد الشريكين نصيبه من الدار المشتركة وقاسم المشتري الذي لم يبع حيث يكون للشفيع نقضه، لأن العقد ما وقع مع الذي قاسم فلم تكن القسمة من تمام القبض الذي هو حكم العقد بل هو تصرف بحكم الملك فينقضه الشفيع كما ينقض بيعه وهبته، ثم إطلاق الجواب في الكتاب يدل على أن الشفيع يأخذ النصف الذي صار للمشتري في أي جانب كان وهو المروي عن أبي يوسف، لأن المشتري لا يملك إبطال حقه بالقسمة وعن أبي حنيفة أنه إنما يأخذه إذا وقع في جانب الدار التي يشفع بها لأنه لا يبقى جارا فيما يقع في الجانب الآخر.

Mas'alah: What is the pre-emption right of a partner in a shared wall?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1231)

(وإن) كان شريكا (في نفس الجدار فشريك) يقدم على الخليط لكن في التبيين وغيره وإذا كان بعض الجيران شريكا في الجدار لا يقدم على غيره من الجيران لأن الشركة في البناء المجرد بدون الأرض لا يستحق بها الشفعة ولو كان البناء والمكان الذي عليه البناء مشتركا بينهما كان هو أولى من غيره من الجيران انتهى فيلزم التوفيق بينه وبين ما في المتن بأن مراد المصنف بالبناء المكان الذي عليه البناء لا البناء المجرد تدبر.

Mas'alah: How is pre-emption distributed among multiple claimants?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1231)

(وهي) أي الشفعة (على عدد الرءوس) أي رءوس الشفعاء (لا السهام) أي سهام ملكهم لأن علة الاستحقاق اتصال الملك لا قدره والترجيح لقوة العلة لا للكثرة ولذا قسم على التنصيف دار بين ثلاثة نصف وثلث وسدس إذا باع أحدهم نصيبه وكذا دار له جاران أحدهما من ثلاثة جوانب وثانيهما من جانب خلافا للشافعي إذ عنده يقضى بقدر الأملاك لا بقدر الرءوس لأن الشفعة من مرافق الملك فيكون على قدر الملك.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when some partners are absent?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1232)

غائبا يقضى بالشفعة بين الحاضرين في الجميع وكذا لو كان الشريك غائبا فطلب الحاضر يقضى له بالشفعة كلها ثم إذا حضر وطلب قضي له بها وإذا أسقط الشفيع الشفعة قبل الشراء لم يصح أراد الشفيع أخذ البعض وترك الباقي لم يملك ذلك جبرا على المشتري ولو جعل بعض الشفعاء نصيبه لبعض لم يصح وسقط حقه به.

Mas'alah: Does the owner of capital in a mudaraba have pre-emption when the mudarib sells a property?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1242)

(أو بيع له) صورته أن المضارب باع دار المضاربة ورب المال شفيعها فلا شفعة له؛ لأن البيع له

Mas'alah: Does a mudarib's purchase of property give the owner of capital the right of pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1242)

(أو ابتيع له) بيانه اشترى المضارب بمال المضاربة دارا ورب المال شفيعها بدار أخرى كان له الشفعة ولا فرق بين أن يكون البيع أو الشراء من الأصيل أو وكيله في بطلان الشفعة في الأول ووجوبها في الثاني.

Mas'alah: Does pre-emption apply when property is divided among co-owners?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1547)

قال – رحمه الله – (أو قسمت بين الشركاء) أي لو قسمت الدار بين الشركاء لا تجب الشفعة لجارهم بالقسمة بينهم؛ لأن القسمة فيها معنى الإفراز ولهذا يجري فيها الجبر، والشفعة لم تشرع إلا في المبادلة المطلقة وهي المبادلة من كل وجه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer purchases shares sequentially?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1552)

قال – رحمه الله – (وإن ابتاع منها سهما بثمن ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الأول فقط) لأن الشفيع جار في السهمين والمشتري شريك في السهم الثاني وهو مقدم على الجار ولو أراد الحيلة اشترى السهم الأول بجميع الثمن إلا درهما والباقي بالدرهم فلا يرغب الجار في أخذ السهم الأول لكثرة الثمن لا سيما إذا كان السهم الأول جزءا قليلا كالعشر مثلا، أو أقل وكذا في المسألة الأولى يتأتى مثل هذه الحيلة بأن يبيع قدر الذراع أو أقل في طول الحد الذي يلي الشفيع بجميع الثمن إلا درهما، ثم يشتري الباقي بدرهم فإن أخذ بالشفعة أخذ قدر الذراع بجميع الثمن وليس له أن يأخذ الباقي لأنه ليس بجار له فأيهما خاف أن لا يوفي صاحبه شرط الخيار لنفسه، وإن خافا شرط كل واحد منهما الخيار لنفسه، ثم يجيزان معا، وإن خاف كل واحد منهما إذا أجاز أن لا يجيز صاحبه وكل كل واحد منهما وكيلا ويشترط عليه أن يجيز بشرط أن يجيز صاحبه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when an undivided half is sold and then divided?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4125)

(والنصف مفرزا بيع مشاعا من دار فقسما(6)): أي اشترى نصفا مشاعا من دار، فقسم(7) البائع والمشتري، فالشفيع يأخذ النصف مفرزا؛ لأن القسمة من تمام القبض.

Sub-topic – Price Determination and Disputes

Mas'alah: What is the ruling on a buyer who denies purchase when the pre-emptor appears, or claims the property belongs to his minor son?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=390)

الثانية: لو اشترى دارا فحضر الشفيع فأنكر المشتري الشراء. قال في النوازل: ولو أن رجلا اشترى دارا فحضر الشفيع فأنكر المشاري الشراء أو أقر أن الدار لابنه الصغير ولا بينة فلا يمين على المشتري، لانه قد لزمه الاقرار لابنه فلا يجوز الاقرار لغيره بعد ذلك.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption and suretyship when defective coins are paid instead of good coins?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=2121)

قوله وهذه إحدى المسائل الخمس) الثانية: رجل اشترى دارا بالجياد ونقد الزيوف أخذ الشفيع بالجياد لأنه لا يأخذها إلا بما اشترى. الثالثة: الكفيل إذا كفل بالجياد ونقد الزيوف يرجع المكفول عنه بالجياد

Mas'alah: What is the effect of a reduction in price on pre-emption and other rights?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=2888)

فبطل حط الكل وأثر الالتحاق في تولية ومرابحة وشفعة واستحقاق وهلاك وحبس مبيع وفساد صرف لكن إنما يظهر في الشفعة الحط فقط

Mas'alah: What does 'what it cost him' mean in the context of pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3659)

(قوله بما قام عليه) يعني حقيقة أو حكما كما سيأتي في الخمر وغيره طوري. والمراد ما لزم المشتري من المؤن بالشراء وبه يعلم ما في كلام العيني كصاحب الدرر من القصور حيث قال بما أي بالثمن الذي قام عليه، فلو أبقى المتن على عمومه لكان أولى أبو السعود

Mas'alah: What does the commentator say about the opponent in pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3668)

[رد المحتار] الخصم اه تأمل

Mas'alah: How does the judge question the opponent about the pre-emptor's ownership?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3669)

وإذا طلب) الشفيع (سأل القاضي الخصم عن مالكية الشفيع لما يشفع به، فإن أقر بها) أي بملكية ما يشفع به (أو نكل عن الحلف على العلم أو برهن الشفيع) أنها ملكه (سأله

عن الشراء) هل اشتريت أم لا (فإن أقر به أو نكل عن اليمين على الحاصل) في شفعة الخليط (أو على السبب) في شفعة الجوار لخلاف الشافعي كما مر في كتاب الدعوى (أو برهن الشفيع قضي له بها) هذا إذا لم ينكر المشتري طلب الشفيع الشفعة، فإن أنكر فالقول له بيمينه ابن كمال (وإن لم يحضر الثمن وقت الدعوى وإذا قضي لزمه إحضاره، وللمشتري حبس الدار ليقبض ثمنه، فلو قيل للشفيع) أي بعد القضاء، وأما قبله فتبطل عند محمد لعدم التأكد ذكره الزيلعي [رد المحتار]

Mas'alah: What does the judge ask the pre-emptor first regarding the property?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3669)

قوله وإذا طلب الشفيع إلخ) ذكر سؤال القاضي الخصم عقب طلب الشفيع، وليس كذلك بل القاضي يسأل أولا الشفيع عن موضع الدار وحدودها لدعواه فيها حقا فلا بد من العلم بها ثم هل قبض المشتري الدار إذ لو لم يقبض لم تصح دعواه عليه ما لم يحضر البائع، ثم عن سبب شفعته وحدودها ما يشفع به فلعل دعواه بسبب غير صالح أو هو محجوب بغيره ثم متى علم وكيف صنع، فلعله طال الزمان أو أعرض، ثم عن طلب التقرير كيف كان وعند من أشهد: وهل كان أقرب أم لا؟ فإذا بين ولم يخل بشرط تم دعواه وأقبل على الخصم

Mas'alah: Why does the judge ask the pre-emptor about the purchase?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3669)

فسأله زيلعي ملخصا)

Mas'alah: Who is the opponent in the pre-emption case?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3669)

قوله الخصم) وهو المشتري زيلعي، أي لأن المصنف فرضه كذلك (

Mas'alah: What is the ruling on proving ownership for pre-emption rights?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3669)

قوله عن مالكية الشفيع) لأنه بمجرد كونها في يده لا يستحق الشفعة ابن ملك (

Mas'alah: What is the order of presenting evidence and refusal to swear in pre-emption cases?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3669)

قوله أو نكل) قدمه هنا وفيما يأتي على قوله أو برهن مع أن المناسب تأخيره عنه، لأن النكول بعد العجز عن البرهان رعاية للاختصار، إذ لو أخره احتاج على إبراز الفاعل فافهم (

Mas'alah: What is the ruling on presenting evidence of ownership in pre-emption claims?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3669)

قوله أو برهن إلخ) بأن يقولا إنها ملك هذا الشفيع قبل أن يشتري هذا المشتري هذا العقار وهي له إلى الساعة ولم نعلم أنها خرجت عن ملكه، فلو قالا إنها لهذا الجار لا يكفي كما في المحيط. وعن أبي يوسف لا حاجة إلى البرهان قهستاني (قوله سأله عن الشراء) ليثبت كونه خصما عنده ابن ملك)

Mas'alah: What is the ruling on the oath regarding the basis of pre-emption for a co-owner?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3669)

قوله على الحاصل في شفعة الخليط) لأن ثبوت الشفعة فيه متفق عليه، فيقول بالله ما استحق الشفيع في هذا العقار الشفعة من الوجه الذي ذكره قهستاني، لأن في الاستحلاف على السبب إضرارا للمدعى عليه لجواز أن يكون قد فسخ العقد ابن ملك)

Mas'alah: What happens if the buyer denies both the purchase and the pre-emption claim?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3669)

قوله هذا إذا لم ينكر المشتري إلخ) ظاهره أنه إذا أنكر طلبه الشفعة وقد كان أنكر الشراء فأقام عليه البرهان به أو عجز عنه فطلب يمينه فنكل أن يكون القول قوله، ولا يعد متناقضا ويحرر ط)

Mas'alah: Is the pre-emptor required to produce the price before judgment?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3669)

قوله وإن لم يحضر الثمن) إن وصلية: أي لم يحضره إلى مجلس القاضي، لأن الثمن لا يجب قبل القضاء. قال في الهداية: وهذا ظاهر رواية الأصل. وعن محمد لا يقضى حتى يحضره وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة، لأن الشفيع عساه يكون مفلسا (

Mas'alah: What is the meaning of 'daman al-thaman' in the context of pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3670)

قوله لضمان الثمن إلخ) أي ضمان الثمن الذي تقلده الشفيع إذا استحق المبيع (

Mas'alah: On whom does the warranty fall after the pre-emptor pays the price?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3670)

قوله وعلى المشتري لو بعده) في التتارخانية عن الثاني إذا كان المشتري نقد الثمن ولم يقبض الدار حتى قضي للشفيع بالشفعة فنقد الشفيع الثمن للمشتري فالعهدة عليه وإن للبائع فالعهدة عليه اهـ طوري (

Mas'alah: What is the reason for the pre-emptor's liability?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3670)

قوله لما مر) من قوله لزوال الملك واليد عنه (

Mas'alah: How is a dispute between the pre-emptor and buyer regarding the price resolved?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3671)

دون خيار الشرط والأجل اختيار. وفي الأشباه: الشفعة بيع في كل الأحكام إلا في ضمان الغرور للجبر. (وإن) (اختلف الشفيع والمشتري في الثمن) والدار مقبوضة والثمن منقود (صدق المشتري) بيمينه لأنه منكر ولا يتحالفان (وإن برهنا فالشفيع أحق) لأن بينته ملزمة. (ادعى المشتري ثمنا و) ادعى (بائعه أقل منه بلا قبضه فالقول له) أي للبائع (ومع قبضه للمشتري) ولو عكسا فبعد قبضه القول للمشتري وقبله يتحالفان، وأي نكل اعتبر قول صاحبه، وإن حلفا فسخ البيع [رد المحتار]

Mas'alah: When does the pre-emptor's purchase become from the buyer versus the seller?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3671)

وإن كان قبله فشراء من البائع لتحول الصفقة إليه، فيثبت له الخيار إن فيه كما إذا اشتراه منهما باختيارهما، ولا يسقط خياره برؤية المشتري ولا بشرط البراءة منه، لأن المشتري ليس بنائب عن الشفيع فلا يعمل شرطه ورؤيته في حقه زيلعي (

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's recourse for building damages when the property is reclaimed?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3671)

قوله إلا في ضمان الغرور) فلو استحق المبيع بعد ما بنى الشفيع لا يرجع بنقصان قيمة البناء على البائع أو المشتري، لأنه لم يصر مغرورا لتملكه جبرا والمسألة ستأتي في هذا الباب متنا، وقول المنح كالأشباه. فلا رجوع للمشتري على الشفيع قاصر ومقلوب فتنبه)

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor and buyer dispute over the price?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3671)

قوله في الثمن) أي في جنسه كقول أحدهما هو دنانير والآخر دراهم، أو قدره كقول المشتري بمائتين والشفيع بمائة أو صفته كاشتريته بثمن معجل وقال الشفيع بل مؤجل درر البحار)

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor and buyer dispute over the price after delivery and payment?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3671)

قوله والدار مقبوضة والثمن منقود) أي مقبوضة للمشتري والثمن منقود منه للبائع، وقد راجعت كثيرا فلم أجد من ذكر هذين القيدين سوى بعض شراح الكنز لا أدري اسمه، ثم رأيته أيضا في هامش نسخة عتيقة من نسخ الكنز معزيا للكافي. وفي تكملة الطوري ما نصه: وأطلق المؤلف فشمل ما إذا وقع الاختلاف قبل قبض الدار ونقد الثمن أو بعدهما قبل التسليم إلى الشفيع أو بعده، لكن في التتارخانية: اشترى دارا وقبضها ونقد الثمن ثم اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول للمشتري انتهى ما في التكملة،

وزاد في الذخيرة على ما في التتارخانية، فالقول للمشتري مع يمينه، ولا يتحالفان لأن الشفيع مع المشتري بمنزلة البائع مع المشتري إلا أن البائع والمشتري يتحالفان إلخ فتأمل. وقال ط. وقد يقال: إن الثمن إن كان غير منقود يرجع إلى البائع فيؤخذ بقوله إن كان أقل مما يدعيه المشتري ويكون حطا كما في المسألة الآتية، وعلى هذا فالمدار على كون الثمن منقودا فقط اهـ)

Mas'alah: Why does the pre-emptor not take an oath against the buyer in a price dispute?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3671)

قوله لأنه منكر) فإن الشفيع يدعي استحقاق الدار عند نقد الأقل وهو ينكره هداية (قوله ولا يتحالفان) لأن المشتري لا يدعي على الشفيع شيئا لأن الشفيع مخير بين الأخذ والترك فلم يتحقق كونه مدعى عليه لأنه الذي إذا ترك الدعوى لا يترك فلم يكن في معنى النص، وهو إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا وترادا لأنه فيما إذا وجد الإنكار والدعوى من الجانبين أتقاني (قوله لأن بينته ملزمة) أي للمشتري، بخلاف بينة المشتري لأن الشفيع مخير والبينات للإلزام فالأخذ ببينته أولى أتقاني. قال القهستاني: وفيه إشعار بأنه لو اختلف البائع والمشتري أو هما والشفيع فبينة البائع أحق لأنها تثبت الزيادة (قوله بلا قبضه) أي قبض البائع كل الثمن سواء قبض المشتري العقار أو لا قهستاني (قوله فالقول له) أي بلا يمين قهستاني فيأخذها الشفيع بما قال البائع، لأنه إن كان كما قال فظاهر وإلا فهو حط والحط يظهر في حق الشفيع (قوله ومع قبضه للمشتري) فيأخذ الشفيع بما قال المشتري إن شاء، ولا يلتفت إلى قول البائع لأنه لما استوفى الثمن انتهى حكم العقد وخرج هو من البين وصار كالأجنبي، فبقي الاختلاف

بين المشتري والشفيع، وقد بيناه هداية أي بأن القول فيه للمشتري.

ويأخذ الشفيع بما قال البائع ملتقى. (وحط البعض يظهر في حق الشفيع) فيأخذ بالباقي، وكذا هبة البعض إلا إذا كانت بعد القبض أشباه. (وحط الكل والزيادة لا) فيأخذه بكل المسمى، [رد المحتار] واعلم أن هذا إذا كان القبض ظاهرا بأن أثبته المشتري بالبينة أو اليمين كما في الدرر. بقي ما إذا كان القبض غير ظاهر: أي غير معلوم للشفيع، فإما أن يقر البائع بالقبض أو لا، فإن كان الثاني ولم يذكره في الكتاب فالظاهر أن حكمه حكم ما إذا كان غير مقبوض، وإن كان الأول والمشتري يدعي الأكثر والدار في يده، فإما أن يقر أو لا بمقدار الثمن ثم بالقبض أو بالعكس، فإن كان الأول كما لو قال بعت الدار منه بألف وقبضته أخذها الشفيع بألف، لأنه إذا بدأ بالإقرار بالبيع بمقدار تعلقت الشفعة به ثم بقوله قبضت يريد إسقاط حق الشفيع المتعلق بإقراره من الثمن، لأنه إذا تحقق ذلك يبقى أجنبيا من العقد، إذ لا ملك له فيجب الأخذ بما يدعيه المشتري لما مر آنفا أن الثمن إذا كان مقبوضا أخذ بما قال المشتري وليس له إسقاط حق الشفيع فيرد عليه قوله قبضت وإن كان الثاني، كما لو قال قبضت الثمن وهو ألف لم يلتفت إلى قوله ويأخذها بما قال المشتري لأنه بإقراره بالقبض صار أجنبيا وسقط اعتبار قوله في مقدار الثمن عناية (قوله بما قال البائع) لأن فسخ البيع لا يوجب بطلان حق الشفيع، وهل يحلف البائع؟ ينبغي أن لا يحلف لأنه حلف مرة أتقاني عن الإسبيجابي (قوله وحط البعض) أي حط البائع بعض الثمن عن المشتري، فلو حط وكيل البائع: أي بالبيع لا يلتحق بأصل العقد فلا يظهر في حق الشفيع أشباه أي وإن صح حطه وبرئ المشتري، لأن الوكيل يضمن ما حطه فكأنه هبة مبتدأة كما أوضحه الحموي (قوله فيأخذ بالباقي) أو يرجع على المشتري بالزيادة إن كان أوفاه الثمن كما في العزمية (قوله إلا إذا كانت بعد القبض) أي قبض الثمن، لأنه صار عينا بالتسليم فلا يسترد الشفيع شيئا، أما قبله

فيسترد لأنها هبة دين في الذمة شرح تنوير الأذهان. قال الحموي: بقي أن يقال يفهم من التقييد بهبة البعض أن هبة الكل لا تظهر في حق الشفيع مطلقا فهل يأخذ بالمسمى أو بالقيمة؟ لم أر نقلا صريحا. وفي الظهيرية: شرى دارا بألف ثم تصدق بها على المشتري يأخذها الشفيع بالقيمة إلا أن يكون بعد قبض الألف اهـ. فعلى قياسه يقال إن وهب كل الثمن قبل القبض يأخذ الشفيع بالقيمة وإلا فبالثمن اهـ ملخصا. أقول: ورأيت في التتارخانية عن المحيط ما ملخصه: الحط والهبة والإبراء إذا كانت قبل القبض، فلو كانت في بعض الثمن تظهر في حق الشفيع ولو في كله فلا، وإذا كانت بعد القبض فالحط والهبة على هذا التفصيل، وأما الإبراء عن الكل أو البعض فلا يصح اهـ وعليه جرى القهستاني فتأمل (قوله وحط الكل والزيادة لا) أي لا يظهر إن في حق الشفيع، أما حط الكل فلأنه لا يلتحق بأصل العقد وإلا بقي العقد بلا ثمن وهو فاسد لا باطل

Mas'alah: How does the pre-emptor take property when the sale is for a fungible or non-fungible item?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3673)

(وفي الشراء بمثلي) ولو حكما كالخمر في حق المسلم ابن كمال (يأخذ بمثله، وفي الشراء ب (القيمي بالقيمة) أي وقت الشراء

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the sale price is deferred?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3673)

و) في الشراء (بثمن مؤجل يأخذ بحال أو طلب) الشفعة (في الحال وأخذ بعد الأجل)

ولا يتعجل ما على المشتري لو أخذ بحال،

Mas'alah: How does a non-Muslim pre-emptor take property sold for wine or pork?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3674)

(و) يأخذ (بمثل الخمر وقيمة الخنزير إن كان) البائع والمشتري و (الشفيع ذميا) لا بد أن يكون البائع أيضا ذميا، وإلا يفسد البيع فلا تثبت الشفعة ابن كمال معزيا للمبسوط

Mas'alah: What does a Muslim pre-emptor pay for wine and pigs?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3674)

(و) يأخذ (بقيمتها) لما مر (لو) كان الشفيع (مسلما) لمنعه عن تملكها وتمليكها، ثم قيمة الخنزير هنا قائمة مقام الدار لا مقام الخنزير ولذا لا يحرم تملكها بخلاف المرور على العاشر.

Mas'alah: What does the pre-emptor pay for buildings and trees on the property?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3674)

(و) يأخذ الشفيع (بالثمن وقيمة البناء والغرس) مستحقي القلع كما مر في الغصب. قلت: وأما لو دهنها بألوان كثيرة أو طلاها بجص كثير خير الشفيع بين تركها أو أخذها وإعطاء ما زاد الصبغ فيها لتعذر نقضه ولا قيمة لنقضه، بخلاف البناء حاوي الزاهدي

[رد المحتار] لتقديره بشهر شرنبلالية، وما قيل في الجواب المراد طلب المواثبة يأباه قوله لأن حقه قد ثبت فإنه يقتضي أن المراد طلب التملك أبو السعود. أقول: النظر معلول، والجواب مقبول لأن ثبوت الشفعة للشفيع بعد البيع واستقرارها بعد الطلبين كما مر متنا، فإذا صدر البيع وثبت حقه فيها ثم علم به ولم يطلب طلب مواثبة بطلت لأنه سكت بعد ثبوت حقه، ومنشأ ما مر اشتباه الثبوت بالاستقرار فتدبر (قوله بمثل الخمر وقيمة الخنزير) فلو بيعت بميتة فلا شفعة إلا إن كانوا يتمولونها أتقاني (قوله والشفيع ذميا) ومثله المستأمن لا المرتد قتل أو مات أو لحق خلافا لهما، ولا تثبت لورثته أما لو شرى فقتل لم تبطل شفعة الشفيع لتعلقها بالخروج عن الملك، ولو شرى مسلم في دار الحرب دارا شفيعها مسلم لا شفعة له وإن أسلم أهلها، لأن أحكامنا لا تجري فيها أتقاني (قوله لا بد أن يكون إلخ) بيان لفائدة زيادة البائع والمشتري (قوله لما مر) أي في كتاب الغصب حيث قال: إن الخمر في حقنا قيمي حكما، أو في قوله آنفا ولو حكما كالخمر في حق المسلم بناء على ما قدمنا من أن حقه أن يذكره بعد قوله وفي القيمي (قوله لو كان الشفيع مسلما) فلو مسلما وكافرا فالنصف لمسلم بنصف قيمة الخمر وللكافر بمثل نصفه أتقاني. وفيه أسلم قبل الأخذ لم تبطل وصار كالمسلم الأصلي، وإن أسلم أحد المتبايعين والخمر غير مقبوضة انتقض البيع قبضت الدار أو لا ولم تبطل الشفعة لأن انفساخ البيع لا يبطلها (قوله ثم قيمة الخنزير إلخ) جواب سؤال مقدر وهو أنه مر في باب العاشر أنه يعشر الخمر: أي يأخذ من قيمته لا الخنزير لأنه قيمي، وقيمة القيمي كعينه، وتقرير الجواب ظاهر، وقدم الشارح جوابا غيره في باب العاشر عن سعدي، وهو أنه لو لم يأخذ الشفيع بقيمة الخنزير يبطل حقه أصلا فيتضرر ومواضع الضرورة مستثناة (قوله بخلاف المرور على العاشر) فإنه يعشر الخمر لا الخنزير فافهم فغيره سبق قلم (قوله بالرجوع) الباء للتصوير (قوله إلى ذمي أسلم إلخ) وفي البحر من باب العاشر عن الكافي: يعرف بالرجوع إلى أهل الذمة (قوله

ولو اختلفا فيه) أي اختلف الشفيع والمشتري فيما ذكر من القيمة ط (قوله فالقول للمشتري) قال في العناية: كما لو اختلفا في مقدار الثمن (قوله كما مر في الغصب) من أن قيمتهما مستحقي القلع أقل من قيمتهما مقلوعين بقدر أجرة القلع ط (قوله قلت وأما لو دهنها إلخ) بيان للفرق بين البناء والدهن، وكان ينبغي تأخيره عن قوله أو كلف المشتري قلعهما، فإن المخالفة بينهما من هذه الجهة تأمل (قوله أو طلاها بجص كثير) ليس من عبارة الزاهدي بل ذكره الرملي بعدها بقوله أقول وعلى هذا لو طلاها إلخ (قوله لتعذر نقضه) علة لمحذوف تقديره: ولا يكلف المشتري النقض لتعذر نقضه أي على وجه

وسيجيء.)

Mas'alah: Can the pre-emptor force the buyer to remove buildings and trees?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3675)

لو بنى المشتري أو غرس أو كلف) الشفيع (المشتري قلعهما) إلا إذا كان في القلع نقصان الأرض فإن الشفيع له أن يأخذها مع قيمة البناء والغرس مقلوعة غير ثابتة قهستاني، وعن الثاني إن شاء أخذ بالثمن وقيمة البناء والغرس أو ترك، وبه قال الشافعي ومالك. قلنا: بنى فيما لغيره فيه حق أقوى ولذا تقدم عليه فينقضه

Mas'alah: What is the ruling on crops planted by the buyer in pre-emption cases?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3675)

وأما الزرع فلا يقلع استحسانا لأن له نهاية معلومة ويبقى بالأجر

Mas'alah: What does the pre-emptor recover if he builds or plants and the property is later claimed?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3675)

(ورجع الشفيع بالثمن فقط، إن) أخذ بالشفعة ثم (بنى أو غرس ثم استحقت) ولا يرجع بقيمة البناء والغرس على أحد لأنه ليس بمغرور، بخلاف المشتري

Mas'alah: Does the pre-emptor pay the full price if the property deteriorates or trees dry up?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3675)

(و) يأخذ (بكل الثمن إن خربت أو جف الشجر) بلا فعل أحد والأصل أن الثمن يقابل الأصل لا الوصف

Mas'alah: How is the price apportioned when building materials remain after demolition in pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3675)

(و) هذا إذا (لم يبق شيء من نقض أو خشب) فلو بقي وأخذه المشتري لانفصاله من الأرض حيث لم يكن تبعا للأرض تسقط حصته من الثمن، فيقسم الثمن على قيمة الدار يوم العقد وعلى قيمة النقض يوم الأخذ زيلعي. قلت: فلو لم يأخذه المشتري كأن هلك بعد انفصاله لم يسقط شيء من الثمن لعدم حبسه إذ هو من التوابع [رد المحتار] يكون

له قيمة (قوله وسيجيء) أي ما ذكره بقوله وأما لو دهنها آخر كتاب الشفعة في الفروع (قوله أو كلف) عطف على يأخذ (قوله إلا إذا كان إلى قوله وعن الثاني) موجود في بعض النسخ. قال ط: هو استثناء من محذوف تقديره ولا يجبر المشتري على البيع اهـ. قلت: يؤيده قول الأتقاني ويأمره القاضي بالقلع إلا إذا كان إلخ (قوله أن يأخذها) أي الأرض جبرا على المشتري (قوله مع قيمة البناء والغرس) الأوضح قول النهاية مع البناء والأغراس بقيمتها (قوله مقلوعة) أي مستحقة القلع، ويدل عليه قوله غير ثابتة ط (قوله وعن الثاني إلخ) أي في مسألة المتن، فلا يكلف المشتري القلع لأنه ليس بمعتد في البناء والغرس لثبوت ملكه فيه بالشراء فلا يعامل بأحكام العدوان الذي هو القلع ط (قوله وقيمة البناء والغرس) أي قائمين على الأرض غير مقلوعين نهاية عن شرح الطحاوي (قوله ولذا) أي لكون حق الغير وهو الشفيع أقوى (قوله ويبقى بالأجر) أي رعاية لجانب المشتري والشفيع كما أوضحه الزيلعي. هذا وعبارة الأتقاني عن شرح الطحاوي لا يجبر المشتري على قلعه بالإجماع، بل ينظر إلى وقت الإدراك ثم يقضي للشفيع اهـ ومقتضاه عدم الأجر إذ لم تخرج الأرض عن ملك المشتري لعدم القضاء تأمل. وقال السائحاني: الذي في المقدسي ثم الأرض تترك بغير أجر، وعن أبي يوسف بأجر اهـ. قلت: ومثله في التتارخانية (قوله ولا يرجع بقيمة البناء والغرس) يعني بنقصان قيمتهما، وعن أبي يوسف أنه يرجع (قوله على أحد) أي سواء تسلمها من البائع أو من المشتري ط (قوله لأنه ليس بمغرور) لأنه أخذها بالشفعة جبرا كما مر (قوله بخلاف المشتري) إذا استحق ما اشتراه بعد البناء لأن البائع غره بالعقد فيرجع عليه بما خسر (قوله ويأخذ بكل الثمن إلخ) أي إذا اشترى رجل دارا فخربت أو بستانا فجف الشجر فللشفيع الأخذ بكل الثمن لأنهما تابعان للأرض منح (قوله بلا فعل أحد) يأتي محترزه متنا (قوله لا الوصف) أي ما لم يقصد إتلاف فيقابل بحصته من الثمن كما يأتي رحمتي، والأولى أن يقول لا التبع لأن البناء والشجر ليسا وصفا للدار والبستان نعم الجفاف

وصف. قال في التبيين: لأنهما تابعان للأرض حتى يدخلان في البيع من غير ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن ولهذا يبيعهما مرابحة في هذه الصورة من غير بيان اهـ ط (قوله من نقض أو خشب) لف ونشر مرتب ط (قوله حيث لم يكن تبعا للأرض) علة لقوله تسقط حصته من الثمن ط فهو عين مال قائم بقي محتبسا عند المشتري زيلعي

والتوابع لا يقابلها شيء من الثمن وبالأخذ بالشفعة تحولت الصفقة إلى الشفيع، فقد هلك ما دخل تبعا قبل القبض ولا يسقط بمثله شيء من الثمن قاله شيخنا (

Mas'alah: What is the ruling if part of the land is destroyed by flooding in pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3676)

بخلاف ما إذا تلف بعض الأرض) بغرق حيث يسقط من الثمن بحصته لأن الفائت بعض الأصل زيلعي

Mas'alah: What is the ruling when the buyer demolishes the building and takes the land's share of the price in pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3676)

(و) يأخذ (بحصة العرصة) من الثمن (إن نقض المشتري البناء) لأنه قصد الإتلاف. وفي الأول الآفة سماوية، ويقسم الثمن على قيمة الأرض والبناء يوم العقد، بخلاف انهدامه كما مر لتقومه بالجنس

Mas'alah: What is the ruling on a third party demolishing the building and the ownership of the rubble in pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3676)

(ونقض الأجنبي كنقضه) أي المشتري (والنقض) بالكسر المنقوض (له) أي للمشتري وليس للشفيع أخذه لزوال التبعية بانفصاله

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor taking the fruit of the land?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3676)

(و) يأخذ (بثمرها) استحسانا لاتصاله.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor taking fruit when land, palm trees, and fruit are purchased together?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3676)

(إن ابتاع أرضا ونخلا وثمرا أو أثمر) بعد الشراء (في يده وإن جذه المشتري) فليس للشفيع أخذه لما مر (أو هلك بآفة سماوية [رد المحتار] قوله فقد هلك ما دخل تبعا) أي لما كان من التوابع وتحولت الصفقة إلى الشفيع فقد هلك التبع بعد دخول الأصل في ملك الشفيع قبل القبض فافهم. فإن قلت: تقدم عن الزيلعي أن الأخذ بالشفعة شراء من المشتري إن كان الأخذ بعد القبض وإلا فمن البائع لتحول الصفقة إليه، ومقتضاه عدم السقوط فيما أخذه المشتري أيضا لأنه قبل شراء الشفيع وقبضه فلم يدخل تبعا.

قلت: (تقدم أيضا أن الشفعة تملك البقعة بما قام على المشتري) ، فلو لم تسقط حصته من الثمن لم يكن كذلك تأمل، وكذا يقال فيما يأتي (قوله لأن الفائت بعض الأصل) في بعض النسخ لأن الغائب والكل صحيح، لأن المراد بالفائت الهالك، وبالغائب: أي في الماء الهالك أيضا، ولكن الأول الذي في الزيلعي. ثم هذا بيان وجه المخالفة بينه وبين المسألة السابقة (قوله إن نقض المشتري البناء) فلو لم ينقضه ولكن باعه من غيره بلا أرض فللشفيع نقض البيع، وكذا النبات والنخل طوري عن التتارخانية (قوله لأنه قصد الإتلاف) أي والتبع إذا صار مقصودا به يسقط ما يقابله من الثمن ط (قوله ويقسم الثمن إلخ) فتقوم الأرض وعليها البناء وتقوم بغيره، فبقدر التفاوت يسقط من الثمن ط. قلت: فلو اختلفا في قيمة البناء فالقول للمشتري والبينة للشفيع عنده، وعندهما للمشتري أيضا ولو في قيمة الأرض يوم وقع الشراء نظرا إلى قيمته اليوم، لأن الظاهر أنه كان كذلك، فمن شهد له كان القول له أتقاني (قوله بخلاف انهدامه إلخ) أي بخلاف ما إذا انهدم بنفسه وأخذ النقض حيث يعتبر قيمته يوم الأخذ كما مر لأنه صار مانعا بحبسه فيقوم عليه بالحبس في يومه تأمل وافهم (قوله والنقض بالكسر) قال المكي: قلت وقد حصل في نقض البناء وهو منقوض لغتان ضم النون وكسرها فالأزهري وصاحب المحكم اقتصر على الضم، والجوهري وابن فارس على الكسر وهو القياس كالذبح والرعي والنكث بمعنى المذبوح والمرعى والمنكوث ط (قوله بثمرها) الباء بمعنى مع ط (قوله لاتصاله) هذا وجه الاستحسان، وفي القياس لا يكون له أخذ الثمرة لعدم التبعية كالمتاع الموضوع فيها منح. وبيان وجه الاستحسان أنه باعتبار الاتصال صار تبعا للعقار كالبناء في الدار هداية (قوله وثمرا) بأن شرطه في البيع لأن الثمر لا يدخل في البيع إلا بالشرط لأنه ليس بتبع زيلعي (قوله بعد الشراء في يده) متعلقان بأثمر، وقيد بقوله في يده لأنه إذا أثمر في يد البائع قبل القبض ثم قبضه المشتري له حصة من الثمن، كما إذا كان موجودا وقت الشراء كفاية (قوله وإن جذه) بالذال المعجمة

المشددة. قال الزيلعي في باب البيع الفاسد: الجذاذ بالذال عام في قطع الثمار، وبالمهملة خاص بالنخل اهـ ط عن الحموي، وضبطه مسكين هنا بالمهملة. قال أبو السعود لأنه أنسب بالمقام، وقوله المشتري ليس بقيد بل مثله البائع والأجنبي كما في غاية البيان (قوله فليس للشفيع أخذه) أي في الفصلين هداية: أي إذا اشتراه بالثمر أو أثمر في يده وكان عليه أن يقول وليس بالواو ويذكره بعد جواب الشرط الآتي (قوله لما مر) أي آنفا من قوله لزوال التبعية بانفصاله، ولا يخفى أن الثمر في الأولى وإن دخل بالشرط

Mas'alah: What is the ruling on the reduction of price when fruit is destroyed in a pre-emption sale?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3677)

وقد اشتراها بثمرها سقط حصته من الثمن في الأول) أي شرائها بثمرها (وبكل الثمن في الثاني) لحدوثه بعد القبض.

Mas'alah: How is the pre-emption price calculated when land and soil are sold separately?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3678)

شرى أرضا بمائة فرفع ترابها وباعه بمائة ثم أخذها الشفيع بالشفعة أخذها بخمسين. لأن ثمنها يقسم على قيمة الأرض يوم الشراء قبل رفع التراب وعلى قيمة التراب الذي باعه وهما سواء،

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer compacts soil into the land?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3678)

ولو كبسها كما كانت. فالجواب لا يتفاوت ويقال للمشتري ارفع ما كبست فيها فهو ملكك حاوي الزاهدي.

Mas'alah: How does a mistake about the price or the buyer affect the right of pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3684)

قيل للشفيع إنها بيعت بألف فسلم ثم علم أنها بيعت بأقل أو ببر أو شعير أو عددي متقارب) (قيمته ألف أو أكثر فله الشفعة، ولو بان أنها بيعت بدنانير) أو بعروض (قيمتها ألف فلا شفعة) والفرق بينهما أن هذا قيمي وذاك مثلي فربما يسهل عليه وإن كثر (ولو علم أن المشتري زيد فسلم ثم بان أنه بكر فله الشفعة، [رد المحتار] يستحق بها الشفعة إلا شقصا منها لا تبطل شفعته، لأن ما بقي يكفي للشفعة ابتداء فيكفي لبقائها اهـ (قوله علم ببيعها) أي بيع المشفوعة وقت بيعه ما يشفع به (قوله وكذا) عطف على يبطلها: أي وتبطل بهذه الأشياء قبل القضاء بالشفعة لأنها بمنزلة الزائل عن ملكه كما في الدرر (قوله أو وقفا مسجلا) ينبغي على القول بلزوم الوقف بمجرد القول أن تسقط به وإن لم يسجل شرنبلالية (قوله ولو باع إلخ) أي الشفيع ما يشفع به، وأفاد أن المراد بقوله بيع ما يشفع به البيع البات (قوله لبقاء السبب) هو اتصال ملكه بالمشفوعة لأن خيار البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه. وعبارة الهداية: لأنه يمنع الزوال فبقي الاتصال اهـ فافهم (قوله ويبطلها شراء الشفيع من المشتري) لأنه بالإقدام على الشراء من المشتري أعرض عن الطلب وبه تبطل الشفعة منح (قوله فلمن دونه) كما إذا كان

شريكا وللمبيع جار (قوله بالعقد الأول أو الثاني) انظر ما كتبناه عن التتارخانية عند قول المصنف ويفسخ بحضوره (قوله بخلاف ما لو اشتراها ابتداء) أي قبل أن يثبت له فيها حق الأخذ، لأنه لم يتضمن إعراضا لإقباله على التملك وهو معنى الأخذ بالشفعة، وإنما اشتراها لعدم التمكن من أخذها بطريق آخر زيلعي (قوله حيث لا شفعة لمن دونه) بل تكون له ولمن هو مثله كما أوضحناه قبيل هذا الباب (قوله إن استأجرها أو ساومها إلخ) أي بعد علمه بالبيع معراج، وقيد بضمير المشفوعة، لما في التتارخانية: اشترى دارا فساوم الشفيع داره وقد أشهد على طلبه فهو على شفعته (قوله أو طلب منه) أي طلب الشفيع من المشتري (قوله أن يوليه) أي يبيعه تولية وهي البيع بمثل الثمن الأول ح، ومثل التولية المرابحة ط وكذا لو طلبها مزارعة أو مساقاة بعد علمه بالبيع أتقاني (قوله مستدرك بما مر آنفا) لم يمر في هذا الباب المعقود للبطلان، وقد مر قبيله ط (قوله قيمته ألف أو أكثر) وكذا لو أقل بالأولى كما في العناية (قوله فله الشفعة) لأن التسليم كان لاستكثار الثمن في الأول أو لعدم قدرته على الدراهم في الثاني فلا يلزم منه التسليم منه (قوله قيمتها ألف) أي أو أكثر بالأولى، بخلاف الأقل (قوله والفرق بينهما) أي بين العرض وبين البر والشعير، والعددي المتقارب أن العرض قيمي

والواجب فيه القيمة وهي دراهم أو دنانير فلا يظهر فيه التيسير، وذاك مثلي يؤخذ بمثله فربما يسهل عليه لعدم قدرته على الدراهم، وأما الفرق في مسألة الدنانير فلأنهما كما في العناية جنس واحد في المقصود وهو الثمنية عندنا ومبادلة أحدهما بالآخر متيسرة عادة. وقال زفر له الشفعة لاختلاف الجنس. [تنبيه] أخبر أن الثمن عروض كالثياب والعبيد فبان أنه مكيل أو موزون أو أخبر أنه مكيل أو موزون فبان أنه جنس آخر منه فهو على شفعته، وإن بان أنه جنس آخر من عروض أو فضة أو ذهب كقيمة ما بلغه فلا شفعة

Mas'alah: How does partial information about the purchase affect the right of pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3685)

ولو علم أن المشتري هو مع غيره كان له أخذ نصيب غيره) لعدم التسليم في حقه (ولو بلغه شراء النصف فسلم ثم بلغه شراء الكل، فله الشفعة في الكل وفي عكسه) بأن أخبر بشراء الكل فسلم ثم ظهر شراء النصف (لا شفعة له على الظاهر) لأن التسليم في الكل تسليم في كل أبعاضه بخلاف عكسه.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer has dyed the building and the pre-emptor appears?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3692)

إذا صبغ المشتري البناء فجاء الشفيع خير، إن شاء أعطاه ما زاد الصبغ أو ترك.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when fruit is consumed before the pre-emptor takes possession?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3694)

شرى كرما وله شفيع غائب فأثمرت الأشجار فأكلها المشتري ثم أتى الشفيع وأخذه، إن الأشجار وقت القبض مثمرة سقط بقدره وإلا لا، لأنه لا حصة له من الثمن حينئذ مؤيد زاده معزيا لواقعات الحسامي، وفي الوهبانية: [رد المحتار] أقول: عبارة الولوالجية: إن كان من أهل الاستنباط وقد علم أن بعض الناس قال ذلك لا يصير فاسقا لأنه لا يصير ظالما إلخ، فالبحث غير متوجه فتدبر (قوله وإلا كان ظالما) يؤخذ منه أنه

يعزر اهـ. أبو السعود عن الزواهر (قوله أشياء على عدد الرءوس) أي تقسم على عدد الرءوس لا على قدر الأنصباء (قوله العقل) أي الدية أو القيمة، فإذا وجد حر أو عبد قتيلا في مكان مملوك قسمت القيمة أو الدية على عدد الملاك دون قدر الملك، وتمام بيانه في حاشية الأشباه للحموي. قال: وعلى كون العقل بمعنى الدية استحسن الدماميني قول ابن نباتة: أعيذ سناه والعذار وريقه ... بما قد أتى في النور والنمل والنحل وأصبو إلى السحر الذي في جفونه ... وإن كنت أدري أنه جالب قتلي وأرضى بأن أمضي قتيلا كما مضى ... بلا قود مجنون ليلى ولا عقل (قوله وأجرة القسام) قيد بالقسام لما يذكره الشارح قريبا في القسمة أن أجرة الكيال والوزان بقدر الأنصباء إجماعا، وكذا سائر المؤن إلخ (قوله والطريق إذا اختلفوا فيه) لم يرد به هنا طريقا عاما لأنه غير مملوك لأحد، بل ما يكون في سكة غير نافذة حموي. [تتمة] تقدم في متفرقات القضاء أن ساحة الدار إذا اختلفوا فيها تقسم على عدد الرءوس، فذو بيت من دار كذي بيوت منها، وسيذكر الشارح آخر القسمة أن الغرامات لو لحفظ الأنفس فكذلك، وكذا ما اتفقوا على إلقائه من السفن لو خافوا الغرق، ويأتي بيان ذلك إن شاء الله تعالى فالمجموع سبعة نظمها الفاضل الحموي بقوله: إن التقاسم بالرءوس يكون في ... سبع لهن حلي عقد نظام في ساحة مع شفعة ونوائب ... إن من هواء أجرة القسام وكذاك ما يرمى من السفن التي ... يخشى بها غرق وطرق كرام وكذاك عاقلة وقد تم الذي ... حررته لأفاضل الأعلام قال: وبقي ما في فتاوى الحانوتي، وهو أن الضيافة التي جرت بها العادة في الأوقاف تقسم على عدد الرءوس لا قدر الوظائف. ومنها ما أفتى به شيخنا يعني الشرنبلالي تبعا لمشايخه، وهو الحلوان الذي جرت به العادة في الأوقاف يقسم على عدد الرءوس لا على قدر الوظائف، ولا يختص به الناظر. ومنها ما ذكره القهستاني بحثا لو قتل صيد الحرم حلالان فعلى كل نصف قيمته، وينبغي أن يقسم على عدد الرءوس إذا قتله جماعة اهـ (قوله لا ولي له) أي من أب أو جد أو وصي

أحدهما، وأشار إلى أن الخصم عن الصبي في الشفعة له أو عليه من ذكر وعند عدمهم القاضي أو قيمه كما في الشرنبلالية، وتقدم أول هذا الباب الكلام في تسليمهم شفعته والسكوت عنها (قوله لا تبطل شفعته) فله أن يطلبها إذا بلغ ط (قوله إن الأشجار وقت القبض مثمرة) سواء كانت مثمرة

ويأخذ فيما يشترى لصغيره ... أب ووصي للبلوغ يؤخر وليس له تفريق دارين بيعتا ... ولو غير جار والتفرق أجدر وما ضر إسقاط التحيل مسقطا ... وتحليفه في النكر لا شك أنكر. كتاب القسمة

Mas'alah: What are the rulings on defective coins in pre-emption, suretyship, and oaths?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=1566)

ونقد الزيوف أخذ الشفيع بالجياد؛ لأنه لا يأخذها إلا بما اشترى، وقد اشترى بالجياد. والثانية الكفيل إذا كفل بالجياد ونقد الزيوف يرجع على المكفول عنه بالجياد. والثالثة إذا اشترى شيئا بالجياد ونقد البائع الزيوف ثم باعه مرابحة فإن رأس المال هو الجياد. والرابعة حلف ليقضين حقه اليوم، وكان عليه جياد فقضاه الزيوف لا يحنث. والخامسة إذا كان له على آخر دراهم جياد فقبض الزيوف فأنفقها، ولم يعلم إلا بعد الإنفاق لا يرجع عليه بالجياد في قول أبي حنيفة ومحمد كما لو قبض الجياد. اهـ.

Mas'alah: What are the rulings on deferring payment in cases of pre-emption and rescission of sale?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2038)

الدين فلا يفيد التأجيل كذا في الخلاصة، وظاهره أنه في كل دين، وذكره في القنية في القرض، الثانية أجل المشتري الشفيع في الثمن لم يصح كما سيأتي فيها، وهو مذكور في القنية، وفي الخلاصة بموت البائع لا يبطل الأجل، ويبطل بموت المشتري، الثالثة تأجيل ثمن المبيع عند الإقالة لا يصح كما قدمناه عن القنية.

Mas'alah: Is the pre-emptor required to produce the price at the time of litigation?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2679)

قال – رحمه الله – (ولا يلزم الشفيع إحضار الثمن وقت

الدعوى) بل يجوز له المنازعة، وإن لم يحضر الثمن إلى مجلس القاضي، فإن قضى له بالشفعة يأمره بإحضار الثمن وهو ظاهر الرواية وعن محمد أنه لا يقضي له بالشفعة حتى يحضر الثمن احترازا طلب الشفيع الشفعة ورافعه إلى القاضي والقاضي يؤجله ثلاثة أيام لنقد الثمن، فإن جاء به إلى هذه المدة وإلا أبطل شفعته وفي فتاوى أبي الليث الشفيع إذا طلب الشفعة فقال المشتري هات الدراهم وخذ شفعتك، فإن أمكنه إحضار الدراهم في ثلاثة أيام وإلا بطلت شفعته قال الصدر الشهيد والمختار أنها لا تبطل وفي الحاوي أنها تبطل وفي جامع الفتاوى الفتوى اليوم على قول الحاوي. اهـ. ثم إذا قضى القاضي بالشفعة قبل إحضار الثمن فللمشتري أن يحبس العقار عنه حتى يدفع الثمن إليه وينفذ القضاء عند القاضي محمد ولو أخر دفع الثمن بعدما قال له ادفع لا تبطل بالإجماع لتأكده بالقضاء بخلاف ما إذا أخر قبل القضاء بعد الإشهاد عند محمد حيث يبطل لعدم تأكده وفي الجوهرة، فإن طلب تأجيلا في الثمن يؤجله يوما أو يومين أو ثلاثا، فإن سلم

وإلا حبسه القاضي حتى يدفع الثمن ولا ينقض القضاء بالشفعة وفي شرح الطحاوي اختصما إلى القاضي يؤجل الشفيع قدر ما يرى لإحضار الثمن، فإن أحضر في المدة قضى له وإلا بطلت شفعته كذا في الخلاصة وفي ابن فرشتا باع المشتري الدار أو وهبها من غيره ثم غاب الأول فادعى الشفيع على الحاضر الذي هو المشتري الثاني أو الموهوب له فأنكر الحاضر فأراد الشفيع إقامة البينة قال أبو يوسف هو خصمه فتقام البينة عليه وقالا لا يكون خصما ولا تقام البينة عليه لهما أن القضاء على الغائب قصدا لا يجوز وفي جعله خصما إبطال حق الغائب قصدا فلا يجوز بخلاف ما إذا صدقه؛ لأن الإقرار حجة قاصرة فلا تعدو عن نفسه

Mas'alah: Whose word is taken when the pre-emptor and buyer dispute the price?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2681)

قال – رحمه الله – (وإن اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول للمشتري) ؛ لأن الشفيع يدعي عليه استحقاق الأخذ عند نقد الأقل والمشتري ينكر ذلك والقول للمنكر مع يمينه ولا يتحالفان؛ لأن التحالف عرف بالنص فيما إذا وجد الإنكار من الجانبين والدعوى من الجانبين والمشتري لا يدعي على الشفيع شيئا فلا يكون الشفيع منكرا فلا يكون في معنى ما ورد به النص فامتنع القياس. اهـ. وفيه نظر من وجوه: الأول: قوله: لأن التحالف عرف بالنص فيما إذا وجد الإنكار فيه ولا دعوى إلا من جانب واحد كما إذا اختلف المتبايعان بعد القبض كما صرحوا به في كتاب الدعوى. الثاني قوله فامتنع القياس لا يخفى أن امتناع القياس هاهنا لا يتم المطلوب فحق العبارة أن يقول فلا يلحق به ليعم القياس والدلالة وأطلق المؤلف – رحمه الله – فشمل ما إذا وقع الاختلاف قبل

قبض الدراهم ونقد الثمن أو بعدهما قبل التسليم إلى الشفيع أو بعده لكن في التتارخانية اشترى دارا وقبضها ونقد الثمن ثم اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول للمشتري. اهـ. ولو قال في بدل الدار لكان أولى؛ لأنه يشمل الثمن والعروض؛ لأنه لا فرق بينهما إذا كان ثمن الدار دراهم أو عروضا كما أشار إلى ذلك في شرح الطحاوي حيث قال اختلف الشفيع والمشتري في قيمة العروض الذي هو بدل الدار فالقول قول المشتري، وإن أقاما جميعا البينة فالبينة بينة المشتري أيضا وفي المنتقى رجل اشترى دارا وقبضها فجاء الشفيع يطالب الشفعة فقال المشتري اشتريت بألفين وقال الشفيع بألف ولا بينة فحلف المشتري وأخذها الشفيع بألفين ثم قدم شفيع آخر وأقام البينة على أنه اشتراها بألف فيأخذ نصف الدار بخمسمائة ويرجع الشفيع الأول على المشتري بخمسمائة نصيب حصة النصف الذي أخذه الثاني ويقال للشفيع الأول إن شئت فأعد البينة على المشتري من قبل النصف الذي في يدك وإلا فلا شيء لك ولو كان لهما شفيعان فقال المشتري اشتريتها بألف وصدقه الشفيع في ذلك بألف ثم جاء الشفيع الثاني وأقام البينة أنه اشتراها بخمسمائة فالشفيع الثاني يأخذ من الشفيع الأول نصفها مائتين وخمسين ويرجع الشفيع الأول على المشتري بخمسمائة وفي العتابية اشترى دارا فجاء الشفيع وأخذها من المشتري بقوله: إنها بألف درهم ثم وجد بينة أنه اشتراها بخمسمائة قبلت بينته ولو صدق المشتري أو لا فبينته على خلاف ذلك لا تقبل إذا وقع بعد تسليم المبيع إلى الشفيع. قال في الحاوي سئل علي بن أحمد

تنازع في الثمن المشتري والشفيع بعدما سلم المشتري إلى الشفيع قال لا يأخذها إلا برضا المشتري وأن يثبت ما قاله الشفيع ثم يأخذ بذلك وفي قاضي خان اشترى دارا بالكوفة بكر حنطة تغير عينه فخاصم الشفيع إلى القاضي بمروان وقضى له بالشفعة ذكر في النوادر أنه إن كان قيمة الكوفي في الموضعين سواء أعطاه الشفيع الكر حيث قضى

له القاضي، وإن كانت القيمة متفاضلة، فإن كان الكر في الموضع الذي يريد الشفيع أن يعطيه القيمة في ذلك إلى الشفيع يعطيه حيث شاء، وإن كان أرخص ورضي المشتري بذلك أعطاه الشفيع في الموضع الذي يكون قيمته مثل قيمته في موضع الشراء. اهـ.

Mas'alah: Whose evidence prevails when both parties present proof of the price?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2682)

قال – رحمه الله – (وإن برهنا فللشفيع) يعني ولو قاما فالبينة بينة الشفيع وهذا قول الإمام ومحمد وقال أبو يوسف والشافعي البينة بينة المشتري؛ لأنها تثبت الزيادة والبينة المثبتة للزيادة أولى كما إذا اختلف المشتري والبائع والوكيل بالشراء مع الموكل في مقدار الثمن أو المشتري من العدو من المالك القديم في ثمن العبد المأسور وأقاما البينة فالبينة بينة مثبت الزيادة، فإن قلت البينة إنما تسمع من المدعي والمشتري لا يدعي على الشفيع شيئا ولهذا لا يتحالفان بالاتفاق فلزم أن لا تصح بينته فضلا عن أن ترجح على بينة الشفيع كما قال أبو يوسف قلت الجواب أن المشتري، وإن كان مدعى عليه في الحقيقة إلا أنه مدع صورة حيث يدعي زيادة الثمن ومن كان مدعيا صورة تسمع بينته إذا أقامها كما في المودع إذا ادعى رد الوديعة وأقام عليه بينة على ما عرف في محله، أما الحلف فلا يجب إلا على مدعى عليه حقيقة ولا يجب على من كان مدعى عليه صورة. ألا ترى المودع إذا ادعى رد الوديعة على المودع وعجز عن إقامة البينة عليه، وإنما يجب الحلف على المودع لكونه منكرا للضمان حقيقة ولا يجب على المودع مع كونه في صورة المدعى عليه برد الوديعة ولهما أن بينة الشفيع أكثر إثباتا؛ لأنها ملزمة للمشتري وبينة المشتري ليست بملزمة للشفيع لتخيره بين الأخذ والترك

ولأنه لا تنافي في البينتين في حق الشفيع؛ لأنه أمكن أن يعمل بهما بأن ثبت العقدان فيأخذ المشتري بأيهما شاء فلا يصار إلى الترجيح إلا عند تعذر العمل بهما وهو نظير ما إذا اختلف المولى والعبد فقال المولى قلت لك إذا أديت إلي ألفين فأنت حر وقال العبد قلت لي إذا أديت ألفا فأنت حر فأقاما البينة فالبينة بينة العبد إما؛ لأنه تلزمه أو؛ لأنه لا تنافي ويثبت التعليقان ويعتق العبد بإعطاء أي المالين شاء بخلاف المسائل المسلم بها، فإن كل واحدة من البينة تلزمه حتى يخير كل منهما ولا يمكن الجمع بينهما حتى يأخذ بأيهما شاء؛ لأن العقد الثاني يكون فسخا للأول في حقهما فلما تعذر الجمع صرفا إلى الترجيح بالزيادة وفيما نحن فيه لا يتعذر الجمع؛ لأنه لا ينفسخ الأول بالعقد الثاني في حق الشفيع فيأخذ بأي العقدين شاء ولهذا لو باعه المشتري من غيره كان له أن يأخذه بالبيع الثاني، وإن شاء بالأول، أما الوكيل مع الموكل فقد روى ابن سماعة عن محمد أن البينة بينة الموكل فلا يرد والفرق على الظاهر أن الوكيل مع الموكل كالبائع مع المشتري. ولهذا يجري التحالف بينهما، أما المالك القديم مع المشتري فقد ذكر في السير أن البينة بينة المالك القديم ولا يرد ولئن سلمنا ففيها العمل بالبينتين غير ممكن؛ لأن البيع الأول ينفسخ بالثاني فوجد التعارض فصرنا إلى الترجيح بالزيادة، فإن قلت ما وجه ظهور الفسخ في الملك القديم وعدم ظهوره في حق الفسخ وما الفرق بينهما قلت حق الشفيع تعلق بالدار من وقت وجود البيع الأول، أما حق المالك القديم فلم يتعلق بالعبد المأسور إلا بعد الإخراج إلى دار الإسلام والإخراج إليها لم يكن إلا بالبيع الثاني فافترقا وهذا يجب حفظه هنا ولم يذكر المؤلف والشارح الاختلاف بينهما في نفس المبيع أو البيع ففي المحيط قال المشتري اشتريت البناء ثم العرصة فلا شفعة لك في البناء وقال الشفيع اشتريتهما جميعا فالقول للشفيع مع يمينه على العلم؛ لأن المشتري يدعي عليه سقوط الشفعة بعدما أقر بثبوت حقه بالشراء وإن أقاما البينة فالبينة بينة المشتري عند الثاني وعند الثالث البينة بينة الشفيع كما مر ولو

قال المشتري باع لي الأرض ثم وهب لي البناء وقال الشفيع بل اشتريتهما جميعا فالقول للمشتري ويأخذ المبيع بلا بناء إن بناه؛ لأنه لم يقر بشراء البناء أصلا ولو قال وهب هذا البيت بطريقه ثم باع مني بقية الدار وصدقه البائع. وقال الشفيع بل اشتريت الدار كلها فالبينة بطريقه للمشتري ويأخذ الشفيع بقية الدار؛ لأنه لم يقر بالشراء في ذلك البيت أصلا اشترى دارا وقبضها

فقال المشتري أحدثت فيها هذا البناء وكذبه الشفيع فالقول للمشتري؛ لأن المشتري لم يعترف بشراء البناء والبقعة للشفيع وكذا الحرث والزرع، فإن قال المشتري أحدثت فيها النخل أمس لم يصدق وكذا فيما لا يحدث مثله من البناء؛ لأنه ظهر كذبه بيقين ولو اشترى دارين ولهما شفيع ملازق فقال المشتري اشتريت دارا بعد دار فأنا شريك في الثانية وقال الشفيع بل اشتريتهما دفعة واحدة فلي فيهما الشفعة فالقول قول الشفيع؛ لأن المشتري أقر بالشراء ثم ادعى ما يسقط الشفعة فلا يقبل قوله ولو قال المشتري اشتريت الجميع وقال الشفيع بل اشتريت نصفا فنصفا فالقول للمشتري ويأخذ الشفيع الكل أو يدع وفي النوادر عن أبي يوسف تصادق البائع والمشتري أن البيع كان فاسدا وقال الشفيع كان جائزا فالقول للشفيع كما لو اختلف المتعاقدان في الصحة والفساد القول قول مدعي الصحة وهذا إذا ادعيا الفساد بأجل مجهول أو شرط فاسد أما إن ادعيا الفساد بأن الثمن خمر أو خنزير فالقول قول مدعي الفساد وعلى قول الإمام ومحمد لا تجب الشفعة. اهـ. وفي المنتقى لو اشتراها بألف درهم السلم من الخمر فهو على الاختلاف وفي فتاوى الفضلي رجلان تبايعا دارا فطلب الشفيع الشفعة بحضرتهما فقال البائع كان البيع بيننا مواضعة وصدقه المشتري على ذلك لا يصدقان على الشفيع إلا إذا كان الحال يدل عليه بأن كان المنزل كبيرا وبيع بثمن لا يباع به مثله فحينئذ يكون القول قولهما ولا شفعة للشفيع. اهـ.

Mas'alah: What is the ruling when buyer and seller dispute the price before payment?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2683)

قال – رحمه الله – (ولو ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع أقل منه ولم يقبض الثمن أخذها الشفيع بما قال البائع) ؛ لأن الأمر كان كما قال البائع فالشفيع يأخذها به، وإن كان كما قال المشتري يكون حطا عن المشتري بدعواه الأقل وحط البعض يظهر في حق الشفيع كما بينا ولأن تملك المشتري بإيجاب البائع فكان القول قوله في مقدار الثمن ما دامت مطالبته باقية فيأخذها الشفيع ولو كان ما ادعاه البائع أكثر مما ادعاه المشتري تحالفا وأيهما نكل ظهر أن الثمن ما يقوله الآخر فيأخذها الشفيع بذلك، وإن فسخ القاضي العقد بينهما يأخذ الشفيع بما يقوله البائع؛ لأن الفسخ لا يوجب بطلان حق الشفيع. ألا ترى أن الدار إذا ردت على البائع بعيب لا يبطل حقه، وإن كان الرد بقضاء

Mas'alah: What is the ruling when the seller has already received the price?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2683)

قال – رحمه الله – (وإن كان قبض الثمن أخذها بما قال المشتري) يعني لو كان البائع قبض الثمن أخذها الشفيع بما قال المشتري إذا ثبت ذلك بالبينة أو بيمينه على ما بينا؛ لأن البائع بالاستيفاء خرج من البين والتحق بالأجانب لانتهاء حكم العقد به فبقي الاختلاف بين الشفيع والمشتري والقول فيه للمشتري ولو كان قبض الثمن غير ظاهر فقال البائع بعت الدار بألف وقبضت الثمن يأخذها الشفيع بألف؛ لأنه لما بدأ بالإقرار بالبيع تعلقت الشفعة به؛ لأنه إقرار بمقدار الثمن صحيح قبل قبض الثمن وبعده لا يصح

والثمن غير مقبوض ظاهرا؛ لأن الأصل عدم القبض فيبقى حتى يوجد ما يبطله وبقوله بعد ذلك قبضت الثمن ويريد إبطال حق الشفيع؛ لأنه إذا قبض الثمن يخرج من البين فيكون أجنبيا فلا يقبل إقراره بمقدار الثمن على ما بينا فلا يقبل قوله قبضت في حق الشفيع؛ لأنه يريد بذلك أن يجعل نفسه أجنبيا حتى لا يقبل قوله بمقداره فيرد عليه فيأخذها الشفيع بألف ولو بدأ بقبض الثمن قبل بيان القدر بأن قال بعت الدار وقبضت الثمن وهو ألف درهم لم يلتفت إلى قوله في مقدار الثمن؛ لأنه لما بدأ بقبضه أولا خرج من البين فصار أجنبيا. قال في النهاية نظيره ما إذا قال الموصي اشتريت مال الميت على غريمه فلان وهو ألف درهم وقال الغريم بل كان علي ألفا درهم وقد أوفيتك جميع ذلك فالوصي يضمن الألف ولا شيء له على الغريم ولو قال استوفيت منه ألف درهم وهو جميع مال الميت عليه فقال الميت بل كان علي ألفا درهم وقد أوفيتك الكل فللوصي أن يرجع عليه بألف درهم أخرى؛ لأنه لما بين قوله في قبض الجميع صار أجنبيا فلا يقبل قوله بين قبض القدر بعد ذلك وما لم يبين أنه قبض الجميع لا يكون أجنبيا فيقبل قوله في بيان القدر وفي المحيط ولو هدم رجل بناء الدار فاختلفا الشفيع والمشتري في قيمة البناء فالقول للمشتري مع يمينه ولو أقاما بينة فالبينة للمشتري على قياس قوله وعلى قول محمد بينة الشفيع أولى ولو استحق بعض الدار أو عرف فقال المشتري بنى نصفها وقال الشفيع ثلثها فالقول للمشتري

Mas'alah: Does a partial reduction in price affect the pre-emptor's rights?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2683)

قال – رحمه الله – (وحط البعض يظهر في حق الشفيع لا حط الكل والزيادة) حتى

يأخذه بما بقي فلا يظهر حط الكل في حقه

ولا الزيادة على الثمن بعد عقد البيع حتى لا تلزمه الزيادة ولا يسقط عنه شيء من الثمن فيأخذه بجميع المسمى عند العقد؛ لأن الحط لما التحق بأصل العقد صار الباقي هو الثمن ولا فرق في ذلك بين أن يكون الحط قبل أخذه بالشفعة أو بعده لوجود الالتحاق في الصورتين فيرجع الشفيع على المشتري بالزيادة إن كان أوفاه الثمن ولو حط بعض الثمن بعد تسليمه الشفعة كان له أن يأخذها بالباقي؛ لأنه تبين أن الثمن أقل فلا يصح تسليمه بخلاف حط الكل حيث لا يلتحق بأصل العقد؛ لأنه لو التحق به كان هبة أو بيعا بلا ثمن وهو فاسد فلا شفعة فيهما. وكذلك الزيادة تلتحق بأصل العقد، وإنما لا تظهر في حق الشفيع؛ لأنه استحق أخذها بالمسمى قبل الزيادة فلا يملك إبطاله بالزيادة فلا يتغير العقد كما لا يتغير بتجديد العقد لما يلحقه بذلك من الضرر قال في العناية حط بعض الثمن والزيادة يستوفيان في باب المرابحة دون الشفعة؛ لأن المرابحة ليس في التزام الزيادة إبطال حق مستحق بخلاف الشفعة، فإن في الزيادة إبطال حق ثبت للشفيع بأقلهما فظاهر عبارة المؤلف أن الحط يصح لمن باشر العقد ولو وكيلا في حالة الصحة أو المرض كان الشفيع وارثا أو لا وفي المحيط خلافه قال ولو وكل رجلا ببيع داره فباعها بألف ثم حط عن المشتري مائة درهم وضمن ذلك للآمر ليس للشفيع أن يأخذها إلا بالألف؛ لأن حط الوكيل لا يلتحق بأصل العقد وفيه أيضا لو طلب الشفيع الشفعة فسلمها المشتري إليه ثم نقد المشتري للبائع الثمن فوهب له البائع خمسة دراهم من الثمن وقد قبض المشتري من الشفيع جميع الثمن فعلم الشفيع بالهبة فليس له أن يسترد شيئا؛ لأن الهبة ليست بحط؛ لأن الثمن صار عينا بالتسليم ولو وهب البائع خمس دراهم قبل قبض الثمن كان للشفيع أن يستردها منه؛ لأنها هبة الدين والثمن دين في ذمته. ولو باع دارا بثلاثة آلاف وتقابضا فأخذها ورثة البائع بالشفعة فحط البائع عن

المشتري في مرضه ألفا فالحط باطل؛ لأن المشتري نزل منزل الشفيع؛ لأن الحط يظهر في حقه فكأنه وارثه ولو حط قبل الأخذ توقف على أخذ المشتري، فإن أخذ بطل، وإن ترك صح ولو لم يكن الوارث شفيعا ولكن أخذها من المشتري تولية أو مرابحة ثم حط عن المشتري في مرض موته صح الحط ويحط المشتري عن الوارث ما حط عنه وحصته من الربح في المرابحة؛ لأن الحط وقع في بيع الأجنبي لا حق للوارث فيه باع دارا بمائة درهم للمقر حنطة فأخذها الشفيع بهما ثم حط البائع النقد فوجد البائع بالكر عيبا رده وأخذ مثله وللمشتري أن يعطيه الكر الذي قبضه الشفيع، وإن كان المشتري ولاها رجلا بمائة درهم وبمثل ذلك الكر فحط البائع وحط هو عن الثاني ثم وجد البائع الأول بالكر عيبا فرده رجع بقيمة الدار على المشتري الأول والفرق أن البيع، وإن انفسخ يرد الكر في الموضعين إلا أنه تعذر في الأول إيجاب قيمة الدار بأخذ الشفيع فأوجبنا الكر وفي التولية لم يتعذر فأوجبنا قيمة الدار

Mas'alah: What is the ruling when a property is purchased with goods or real estate?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2684)

قال – رحمه الله – (وإن اشترى دارا بعرض أو عقار أخذها الشفيع بقيمته وبمثله ولو مثليا) ؛ لأن الشفعة يتملكها بمثل ما يملكها المشتري به ثم المثل لا يخلو إما أن يكون مثلا له صورة ومعنى كالمكيل والموزون والعددي المتقارب أو معنى لا صورة وهو ما عدا ذلك فيعتبر ذلك المثل كما في ضمان العدوان فيأخذ به؛ لأنه بدل لها ولهذا لو اشترى عقارا بعقار يأخذ كل واحد منهما بقيمة الآخر وقدمنا لو اختلفا في قيمة العروض

Mas'alah: Can the pre-emptor take the property immediately if the price is deferred?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2684)

قال – رحمه الله – (وبحال لو مؤجلا أو يصبر حتى يمضي الأجل فيأخذها) يعني يأخذها الشفيع من المشتري بثمن حال إذا كان الثمن مؤجلا أو يصبر حتى يمضي الأجل فيأخذها عند ذلك وليس له أن يأخذها في الحال بثمن مؤجل وقال زفر والشافعي ومالك له ذلك؛ لأنه يأخذ بمثل ما أخذ المشتري بصفته والأجل صفة الدين ولنا أن الأجل يثبت بالشرط وليس من لوازم العقد فاشتراطه في حق المشتري لا يكون اشتراطا في حق الشفيع لتفاوت الناس فيه ولأن الأجل حق المطلوب والدين حق الطالب ولهذا لو باع ما اشتراه بثمن مؤجل مرابحة أو تولية لا يثبت الأجل من غير شرط ولو كان صفة له لثبت ثم إن أخذها من البائع بثمن حال سقط الثمن عن المشتري لتحول الصفقة إلى الشفيع على ما بينا ورجع البائع على الشفيع، وإن أخذها من المشتري رجع البائع على المشتري بثمن مؤجل، وإن اختار الانتظار كان له ذلك وقوله أو يصبر عن الأخذ أما الطلب فلا بد منه في الحال حتى لو سكت ولم يطلب بطلت شفعته عند أبي حنيفة ومحمد وبه كان يقول أبو يوسف أولا ثم

Mas'alah: Does delaying pre-emption until the deferred price becomes due invalidate the right?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2685)

رجع عنه وقال لا تبطل شفعته بالتأخير إلى حلول الأجل

Mas'alah: How does a pre-emptor take property purchased with wine or swine?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2685)

قال – رحمه الله – (وبمثل الخمر وقيمة الخنزير إن كان الشفيع ذميا وبقيمتها لو مسلما) يعني إذا اشترى ذمي من ذمي عقارا بخمر أو خنزير، فإن كان شفيعها ذميا أخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير؛ لأن هذا البيع بهذا الثمن صحيح فيما بينهم، فإذا صح رتب عليه أحكام البيع ومن جملة الأحكام وجوب الشفعة فيستحقه ذميا كان أو مسلما غير أن الذمي لا يتعذر عليه تسليم الخمر فيأخذها به؛ لأنه من ذوات الأمثال والمسلم لا يقدر على ذلك لكونه ممنوعا من تمليكه وتملكه فيجب عليه قيمته كما ذكرنا في ضمان العدوان والخنزير من ذوات القيم فيجب عليهما قيمته ولا يقال قيمة الخنزير تقوم مقام عينه؛ لأنه قيمي فوجب أن يحرم على المسلم تمليكه بخلاف قيمة الخمر على ما عرف في موضعه؛ لأنا نقول إنما يحرم عليه إذا كانت القيمة بدلا عن الخنزير، أما إذا كانت بدلا عن غيره فلا يحرم وهاهنا بدل عن الدار لا عن الخنزير، وإنما الخنزير مقدر بقيمة بدل الدار فلا يحرم عليه تمليكها، فإن أسلم المشتري قبل الأخذ بالشفعة، فإن الشفيع يأخذها بقيمة الخنزير. ولو كان شفيعها مسلما أو ذميا أخذ كل واحد منهما النصف بما ذكرنا من قيمة الخنزير اعتبارا للبعض بالكل ولو أسلم الذمي صار حكمه حكم المسلم من الابتداء فيأخذها بقيمة الخنزير كما إذا كان الثمن مثليا فانقطع قبل الأخذ بالشفعة، فإنه يأخذها بقيمته للتعذر كذا هذا والمستأمن كالذمي في جميع ما ذكرنا من الأحكام لالتزامه أحكامنا مدة مقامه في دارنا ولا فرق بين أن يكون المشترى دارا أو بيعة أو كنيسة، فإن الشفيع يأخذها بالشفعة؛ لأن ملك الذمي فيها ثابت إذا كان يعتقد أن ملكه لا يزول بجعله بيعة أو كنيسة، وإن كان يعتقد أنه يزول فكذلك أيضا؛ لأنه بالإقدام على البيع صار معتقدا الجواز الذمي إذا دان بديننا

ينفذ تصرفه على مقتضى ديننا، وإن كان في دينهم لا يجوز ولهذا لو ترافعا إلينا نحكم بديننا والمرتد لا شفعة له وبطريق معرفة قيمة الخمر والخنزير تقدم مرارا ولو أسلم أحد المتعاقدين والخمر غير مقبوض انتقض البيع؛ لأن الإسلام يمنع قبضها ولكن لا تبطل الشفعة؛ لأنها وجبت فلا يبطل بانتقاضه كما إذا اشترى دارا بعبد فهلك العبد قبل القبض، فإن البيع ينتقض بهلاكه ولكن لا تبطل الشفعة فيأخذها الشفيع بقيمة العبد قيد بكون الثمن خمرا أو خنزيرا؛ لأنه لو كان ميتة أو دما فلا شفعة له لما في الأصل اشترى نصراني من نصراني دارا بميتة أو دم فلا شفعة للشفيع. اهـ.

Mas'alah: What is the ruling if wine turns to vinegar before the pre-emptor takes the property?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2685)

ولم يتعرض المؤلف لما إذا صار خلا ثم أسلم البائع أو المشتري ثم استحق نصف الدار وحضر الشفيع فيأخذ النصف بنصف الخمر ولا يأخذ بنصف الخل ثم يرجع المشتري على البائع بنصف الخل إن كان قائما، وإن كان هالكا رجع عليه بنصف قيمة الخل

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor is told the price was higher than it actually was?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2693)

قال – رحمه الله – (فإن قيل للشفيع إنها بيعت بألف فسلم ثم علم أنها بيعت بأقل أو ببر أو شعير قيمته ألف أو أكثر فله الشفعة) ؛ لأن تسليمه كان لاستكثار الثمن أو لتعذر الجنس ظاهرا، فإذا تبين له خلاف ذلك كان له الأخذ للتيسير وعدم الرضا على تقدير

أن الثمن غيره؛ لأن الرغبة في الأخذ تختلف باختلاف الثمن قدرا وجنسا، فإذا سلم على بعض الوجوه لا يلزم منه التسليم في الوجوه كلها وكذا كل موزون أو مكيل أو عددي متفاوت بخلاف ما إذا علم أنها بيعت بعروض قيمتها ألف

أو أكثر؛ لأن الواجب فيه القيمة وهي دراهم أو دنانير فلا يظهر فيه التيسير فلا يكون له الأخذ وكذا لو أخبر أن الثمن عروض كالثياب والعبيد فظهر أنه مكيل أو موزون أو أخبر أن الثمن مكيل أو موزون فظهر من خلاف جنسه من المكيل والموزون فهو على شفعته لما ذكرنا، وإن ظهر أنه جنس آخر من العروض قيمته مثل قيمة الذي بلغه أو ظهر أنه ذهب أو فضة قدره مثل قيمة ذلك فلا شفعة له لعدم الفائدة؛ لأن غير المكيل والموزون الواجب القيمة فلا يظهر التفاوت قال صاحب النهاية تقييده بقوله قيمته ألف أو أكثر غير مفيد، فإنه لو كان قيمته أقل من ألف فتسلمه باطل لإطلاق المبسوط والإيضاح حيث قالا ثم ظهر له مكيل أو موزون فهو على شفعته. وأجيب بأنه مفيد؛ لأنه إذا علم أن الشفعة لا تبطل إذ ظهر أنه أكثر علم بطريق الأولى أنها لا تبطل إذ ظهر أنه أقل

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor is told the price was a slave but it turns out to be a slave girl?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2694)

وفي المحيط ولو بلغه أن الثمن عبد فظهر أنه جارية ينظر إن كان قيمة الجارية كقيمة العبد أو أكثر بطلت، وإن كان أقل من قيمة العبد لا تبطل فهو كما لو أخبر بالثمن ألف وظهر أقل

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor is told the price was 1000 dirhams but it was 100 dinars?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2694)

ولو أخبر أن الثمن ألف درهم فسلم، فإذا هو مائة دينار لم يذكره في الأصل أيضا وذكر الكرخي ينظر إن كان قيمة الدنانير ألف درهم أو أكثر صح التسليم وهو قول شيخ الإسلام كذا في التجريد وروي عن زفر له في الوجهين الشفعة وهو قول الإمام

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor is told half was sold but the whole was sold?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2694)

ولو أخبر أنه باع نصفها فسلم ثم علم أنه باع كلها فله الشفعة؛ لأن من رغب عن البعض لعيب الشركة لا يكون راغبا عن الكل وليس فيه عيب

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the seller misrepresents the portion sold and the price?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2694)

ولو أخبر أنه باع الكل فسلم ثم علم أنه باع نصفها بطلت شفعته؛ لأن من رغب عنها وليس بها عيب الشركة كان راغبا عنها وبها عيب الشركة بالطريق الأولى قالوا وتأويلها أن يكون ثمن النصف ثمن الكل فلو أخبر أنه باع الكل بألف ثم علم أنه باع النصف بخمسمائة، فإنه يجب أن يكون على شفعته؛ لأنه إذا رغب في الأول لعجزه عن الألف فلا يكون راغبا عن الخمسمائة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the judge awards it but the pre-emptor was unaware of the price?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2694)

ولو قضى القاضي له بالشفعة ولم يعلم بالثمن ثم علم فله الخيار؛ لأن رضاه بالأخذ إنما يتم إذا علم بالثمن. اهـ.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the price is misrepresented as a slave but is actually a measured or weighed item?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2694)

وفي التجريد وغيره أخبر أن الثمن عبد أو جارية فظهر أنه مكيل أو موزون فهو على شفعته. اهـ.

Mas'alah: What is the ruling if the property was sold for dinars of a certain value?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2694)

قال – رحمه الله – (ولو بان أنها بيعت بدنانير قيمتها ألف فلا شفعة له) وهو قول أبي يوسف وقد بينا المسألة بفروعها فيما تقدم

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when payment is made with goods instead of cash?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2695)

قال – رحمه الله – (وإن ابتاعها بثمن ثم دفع ثوبا عنه فالشفعة بالثمن لا بالثوب) ؛ لأن الثوب عوض عما في ذمة المشتري فيكون البائع مشتريا للثوب بعقد آخر غير العقد الأول وهذه الحيلة تمنع الجار والشريك؛ لأنه يبتاع العقد بأضعاف قيمته ويعطيه بها ثوبا قدر قيمة العقار غير أنه يخاف أن يتضرر البائع بذلك؛ لأنه لو استحقت الدار تبقى الدراهم كلها في ذمة البائع لوجوبه عليه بالبيع وبراءته حصلت بطريق المقاصة بثمن العقار، فإذا استحق تبين أنه ليس عليه ثمن العقار فبطلت المقاصة فيجب على البائع الثمن كله والحيلة فيه أن يدفع إليه بدل الدراهم الثمن الدنانير بقدر قيمة العقار فيكون صرفا بما في ذمته من الدراهم ثم إذا استحق العقار تبين أن لا دين على المشتري فيبطل الصرف للافتراق قبل القبض فيجب رد الدنانير لا غير والحيلة الأولى تختص بالجوار وهذه لا وحيلة أخرى تعم الجار والشريك أن يشتريه بأضعاف قيمته من الدراهم ثم يوفيه من الدراهم قدر قيمة العقار لا قدر قيمة الدنانير مثلا ثم يعطيه الدنانير بالباقي فيصير صرفا فيه، فإذا استحق المشفوع يرد ما قبض كله فغير الدنانير على أنه بدل عن العقار المستحق والدينار لبطلان الصرف، وإن كان الشفيع خليطا في نفس المبيع فأراد أن يبيعها من أحدهم وتسقط الشفعة من الباقين فالحيلة فيه أن يجعل الثمن مجهولا والصبي والمجنون بمنزلة البالغ في هذه المسألة بعد أن يكون مثل القيمة أو بنقصان يتغابن فيه وهذه حيلة عامة وذكر الخصاف حيلة لم يذكرها محمد وهو أن يدعي أن الدار لابن صغير له في يد هذا الرجل ثم إن المدعي يدعي له مائة دينار ولا يقول إنها من مال ابنه الصغير على أنه يسلم الذي في الدار فيجوز ولا شفعة فيها؛ لأن الأب لم يأخذ الدار بطريق المعاوضة ومن جملة الحيل أن يقر البائع بجزء معلوم من الدار

للمشتري ثم يبيع الباقي منه ومن الحيل أن يوكل المشتري وكيلا بالشراء فيشتري الوكيل ويغيب ولا يكون الموكل خصما للشفيع فهذا على قول محمد وعلى قول أبي

يوسف يكون خصما له اهـ.

Mas'alah: How does partial price reduction affect pre-emption and partnership sales?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=4158)

ويظهر حكم الالتحاق في التولية والمرابحة حتى يجوز على الكل في الزيادة، ويباشر على الباقي في الحط وفي الشفعة حتى يأخذ بما بقي في الحط، وإنما كان للشفيع أن يأخذ بدون الزيادة لما في الزيادة من إبطال حقه الثابت فلا يملكانه ثم الزيادة لا تصح بعد هلاك المبيع، [البناية] لو كان حط البعض صحت لكان حط الكل كذلك اعتبارا للكل بالبعض، فأجاب بقوله بخلاف حط الكل حيث لا يصح م: (لأنه) ش: أي لأن حط الكل م: (تبديل لأصله) ش: أي تغيير لأصل العقد م: (لا تغيير لوصفه) ش: لأن عمل الحط في إخراج القدر المحطوط من أن يكون ثمنا. فالشرط فيه قيام الثمن وذلك في حط البعض لوجود ما يصلح ثمنا، وأما حط الجميع فتبديل العقد لأنه إما أن يبقى بيعا باطلا لعدم الثمن حينئذ، وقد علمنا أنهما لم يقصدا ذلك أو يصير هبة، وقد كان قصدهما التجارة في البيع دون الهبة م: (فلا يلتحق به) ش: أي بأصل العقد لوجود المانع، فلا يلزم من عدم الالتحاق لمانع عدمه لا لمانع فيلحق حط البعض بأصل العقد. م: (وعلى اعتبار الالتحاق) ش: هذا جواب عن تعليل زفر والشافعي - رحمهما الله - أن بالزيادة يصير ملكه عوض ملكه فأجاب بقوله: وعلى اعتبار الالتحاق يعني إذا اعتبرنا الالتحاق م: (لا تكون الزيادة عوضا عن ملكه) ش: أي عن ملك المشتري لأن الزيادة لما التحقت بأصل العقد صارت كالموجود عند العقد فلا يلزم حينئذ ما قالاه. [حكم الالتحاق في التولية والمرابحة] م: (ويظهر حكم الالتحاق في التولية والمرابحة حتى

يجوز على الكل في الزيادة، ويباشر على الباقي في الحط) ش: فإن البائع إذا حط بعض الثمن عن المشتري، والمشتري قال الآخر وليتك هذا الشيء وقع عقد التولية على ما بقي من الثمن بعد، فكان الحط بعد العقد ملتحقا بأصل العقد وكان الثمن في ابتداء العقد هو ذلك المقدار وكذلك في الزيادة. م: (وفي الشفعة) ش: أي يظهر حكمه أيضا في الشفعة م: حتى يأخذ) ش: أي الشفيع م: بما بقي في الحط) ش: دون الزيادة لما فيه من إبطال حقه الثابت بالثمن الأول فلا يملكان إبطاله م: (وإنما كان للشفيع) ش: هذا جواب سؤال مقدر تقديره أن يقال: لو كانت الزيادة ملتحقة بأصل العقد لأخذ الشفيع بالزيادة كما لو كانت في ابتداء العقد وتقرير الجواب إنما كان للشفيع م: (أن يأخذ بدون الزيادة) ش: لأن حقه تعلق بالعقد الأول فإذا أخذ بالزيادة يبطل حقه الذي تعلق بالعقد وهو معنى قوله م: (لما في الزيادة من إبطال حقه الثابت) ش: أي الثابت له بالعقد الأول، وليس لها ولاية على إبطال حق الغير، تراضيهما وهو معنى قوله م: (فلا يملكانه) ش: أي التصرف بالزيادة فيما يرجع إليه الشفيع لأنه إضرار به، فلم تظهر الزيادة في حقه م: (ثم الزيادة) ش: أي في الثمن م: (لا تصح بعد هلاك المبيع) ش: لأن الزيادة تغير العقدين من وصف يستدعي قيام العقد وقيامه بقيام

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor not bringing the price to court?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5641)

قال: وتجوز المنازعة في الشفعة وإن لم يحضر الشفيع الثمن إلى مجلس القاضي فإذا قضى القاضي بالشفعة لزمه إحضار الثمن [البناية] م: (قال: فإن عجز عنها) ش: أي قال القدوري: فإن عجز الشفيع عن إقامة البنية م: (استحلف المشتري بالله ما ابتاع) ش:

أي استحلف القاضي المشتري بالله ما اشترى م: (أو بالله ما استحق عليه في هذه الدار شفعة من الوجه الذي ذكره) ش: أي أو استحلف بالله ما استحق الشفيع عليه في هذه الدار شفعته. وفي بعض النسخ أو بالله ما استحق على هذه الدار شفعته م: (فهذا على الحاصل) ش: أي فهذا الاستحلاف على الحاصل، أعني استحلاف على حكم الشيء في الحال. والأصل في الاستحلاف هو الاستحلاف على الحاصل عندهما، وعند أبي يوسف على السبب إلا إذا وجد التعريض من المدعى عليه فحينئذ يحلف على الحاصل. وفي "شرح الأقطع" فالذي ذكره في الكتاب إنما هو قول محمد. وقال أبو يوسف: يحلف بالله ما ابتاع إلا أن يعوض فيقول قد يشتري الإنسان بالشيء ثم يفسخ العقد فلا يمكن استحلافه كذلك فيحلفه بالله ما يستحق عليه شفعته. م: (والأول على السبب) ش: وهو قوله بالله ما ابتاع م: (وقد استوفينا الكلام فيه في الدعوى، وذكرنا الاختلاف بتوفيق الله) ش: أي في فصل كيفية اليمين والاستحلاف في الدعوى في قوله وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى أما على قول أبي يوسف – رحمه الله تعالى – يحلف في جميع ذلك على السبب إلى آخره م: (وإنما يحلفه على البتات لأنه استحلاف على فعل نفسه وعلى ما في يده أصالة، وفي مثله يحلف على البتات) ش: أي يحلف القاضي المشتري في إنكاره الابتياع فيقول: بالله ما ابتعت أو يقول بالله ما يستحق الشفيع على هذه الدار شفعة، بخلاف استحلاف المشتري على إنكاره ملك الشفيع في الدار التي يسكنها الشفيع فإنه يحلفه على العلم فيقول بالله ما أعلم أنه ما تملك لها. [المنازعة في الشفعة] م: (قال: وتجوز المنازعة في الشفعة وإن لم يحضر الشفيع الثمن إلى مجلس القاضي) ش: أي قال القدوري: وذلك لأن الثمن إنما يجب بعد انتقال الملك إلى الشفيع ففي حالة المنازعة للانتقال فلا يجب عليه إحضار الثمن م: (فإذا قضى القاضي بالشفعة لزمه إحضار الثمن) ش:

Mas'alah: What is the apparent ruling of the original text regarding the pre-emptor bringing the price?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5642)

وهذا ظاهر رواية الأصل.

Mas'alah: What is Muhammad's ruling on requiring the pre-emptor to bring the price before judgment?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5642)

وعن محمد: أنه لا يقضي حتى يحضر الشفيع الثمن، وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة – رحمه الله –؛ لأن الشفيع عساه يكون مفلسا فيتوقف القضاء على إحضاره حتى لا يتوى مال المشتري،

Mas'alah: What is the apparent ruling of the original text regarding the pre-emptor bringing the price?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5642)

وجه الظاهر: أنه لا ثمن له عليه قبل القضاء. [البناية] لانتقال الملك إليه م: (وهذا ظاهر رواية الأصل) ش: وبه قالت الثلاثة وابن شبرمة إلا عند الشافعي وابن شبرمة ينتظر ثلاثة أيام. فإن أحضر وإلا فسخ عليه، وعند مالك وأحمد ينتظر يوما أو يومين وإلا يفسخ عليه، وإنما قال هذا ظاهر رواية الأصل، ولم يقل هذا رواية الأصل لأنه لم يصرح في الأصل هكذا، ولكنه ذكر ما يدل على أن القاضي يقضي بالشفعة من غير إحضار الثمن؛ لأنه قال للمشتري أن يحبس الدار حتى يستوفي الثمن منه أو من ورثته إن مات. م: (وعن محمد: أنه لا يقضي حتى يحضر الشفيع الثمن، وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة

– رحمه الله –؛ لأن الشفيع عساه يكون مفلسا فيتوقف القضاء على إحضاره حتى لا يتوى مال المشتري) ش: أي حتى لا يهلك، وقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: «لا توى على مال امرئ مسلم» . قوله عساه أي عسى الشفيع يكون مفلسا. وأصل استعماله بأن نحوه عسى زيد أن يخرج، وقد يشتبه يكاد فيترك أي نحو قول الشاعر: عسى الكرب الذي أمسيت فيه ... يكون وراءه فرج قريب وما ذكره المصنف – رحمه الله – من هذا القبيل واسم عسى هاهنا الضمير البارز. م: (وجه الظاهر: أنه لا ثمن له عليه) ش: أي الشأن لا ثمن للمشتري على الشفيع م: (قبل القضاء) ش: فلا يتمكن المشتري من مطالبته، فكيف يجب إحضاره، وفي "شرح الطحاوي" لا ينبغي للقاضي أن يقضي بالشفعة حتى يحضر الثمن أما لو قضى ينفذ فضاؤه ووجب عليه الثمن فيحبس المشتري المبيع حتى يحضر الشفيع الثمن. ولو قال للشفيع: ليس عندي الثمن أحضره اليوم أو غدا أو ما أشبه ذلك فالقاضي لا يلتفت إلى ذلك، ويبطل حقه في الشفعة، ثم قال والفرق بين البائع والمشتري وبين الشفيع والمشتري، فإن المشتري في البيع لو ماطل لا يبطل الشراء، وهاهنا يبطل والبائع أزال البيع عن ملكه قبل وصول الثمن إليه فقد ضر بنفسه عن اختياره فلا يزيل ملك نفسه عن اختياره فلا ينظر له بإبطال ملك المشتري، وإنما ينظر له بإثبات ولاية حبس المبيع، فإن المشتري هاهنا فلا يزيل ملكه نفسه عن اختياره ليقال أضر بنفسه قبل وصول الثمن إليه، بل الشفيع يتملك عليه كرها دفعا للضرر عن نفسه، وإنما يجوز للإنسان دفع الضرر عن نفسه على وجه لا يضر بغيره ودفع الضرر عن المشتري بإبطال الشفعة إذا ماطل في دفع الثمن.

Mas'alah: Why is the pre-emptor not required to bring the price before judgment?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5643)

ولهذا لا يشترط تسليمه فكذا لا يشترط إحضاره.

Mas'alah: What is the buyer's right to detain the property after judgment for the pre-emptor?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5643)

وإذا قضى له بالدار فللمشتري أن يحبسه حتى يستوفي الثمن وينفذ القضاء عند محمد أيضا؛ لأنه فصل مجتهد فيه ووجب عليه الثمن فيحبس فيه، فلو أخر أداء الثمن بعد ما قال له ادفع الثمن إليه لا تبطل شفعته لأنها تأكدت بالخصومة عند القاضي.

Mas'alah: Whose word is taken when the pre-emptor and buyer dispute the price?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5649)

فصل في الاختلاف قال: وإن اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري لأن الشفيع يدعي استحقاق الدار عليه عند نقد الأقل وهو ينكر، والقول قول المنكر مع يمينه، ولا يتحالفان؛ لأن الشفيع إن كان يدعي عله استحقاق الدار، فالمشتري لا يدعي عليه شيئا لتخيره بين الترك والأخذ ولا نص هاهنا فلا يتحالفان.

Mas'alah: Whose evidence is preferred when both parties present proof of the price?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5649)

قال: ولو أقاما البينة فالبينة للشفيع عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله، [البناية] [فصل

في الاختلاف في الشفعة] م: (فصل في الاختلاف) ش: ذكر حكم الاختلاف عقيب اتفاق الشفيع والمشتري هو الوجه؛ لأن الأصل عدم الاختلاف. م: (قال: وإذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري) ش: أي قال القدوري بأن قال المشتري: اشتريت بألفين، وقال الشفيع: اشتريت بألف فالقول قول المشتري مع يمينه، وبه قالت الثلاثة، إلا أن أشهب المالكي قال: إن أبي المشتري بما يشبهه فالقول له بلا يمين وإلا مع اليمين، وقيد في "المبسوط" و "الكافي" والدار مقبوضة م: (لأن الشفيع يدعي استحقاق الدار عليه عند نقد الأقل وهو) ش: أي المشتري م: (ينكر، والقول قول المنكر مع يمينه ولا يتحالفان؛ لأن الشفيع إن كان يدعي عليه استحقاق الدار، فالمشتري لا يدعي عليه شيئا لتخيره بين الترك والأخذ) ش: أي لتخير الشفيع إذ المدعي هو الذي لو ترك ترك، والمختص بهذه الصفة هو الشفيع لا المشتري. م: (ولا نص هاهنا) ش: يعني لم يرد نص بالتحالف في اختلاف الشفيع والمشتري، وإنما النص في البائع والمشتري مع وجود معنى الإنكار في الطرفين هناك فوجب التحالف لذلك ولم يوجد الإنكار هاهنا في طرف الشفيع؛ لأن المشتري لا يدعي عليه شيئا فلم يمكن في معنى ما ورد به النص م: (فلا يتحالفان) ش: أي إذا كان كذلك فلا يتحالفان. فإن قلت: ينبغي أن يجري التحالف؛ لأن المشتري من الشفيع ينزل منزلة البائع من المشتري والبيع في يد البائع؛ لأن الدار في يد المشتري، ولو وقع هذا الاختلاف بين البائع والمشتري لكان يجري التحالف بين البائع والمشتري. قلت: وجد الدعوى والإنكار ثمة بخلاف القياس، وهذا ليس في معناه من كل وجه؛ لأن ركن البيع وإن وجد لكن بالنظر إلى فوات شرطه وهو الرضا أن يوجد فلا يلتحق به. م: (قال: ولو أقاما البينة فالبينة للشفيع عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله) ش: أي قال القدوري: وبه قال الشريف الحنبلي. وقال الشافعي وأحمد: تعارضت البينتان وتساقطا،

Mas'alah: What is the reasoning for preferring the pre-emptor's evidence over the buyer's?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5650)

ولهما: أنه لا تنافي بينهما، فيجعل كأن الموجود بيعان وللشفيع أن يأخذ بأيهما شاء، وهذا بخلاف البائع مع المشتري؛ لأنه لا يتوالى بينهما عقدان إلا بانفساخ الأول، وهاهنا الفسخ لا يظهر في حق الشفيع وهو التخريج لبينة الوكيل؛ لأنه كالبائع والموكل كالمشتري منه، كيف وأنها ممنوعة [البناية] والقول للمشتري مع يمينه، ويحتمل أن يفرغ بينهما لأنهما ينازعان في العقد ولاية لهما عليه، فصار كالمتنازعين عينا في يد غيرهما. م: (وقال أبو يوسف - رحمه الله: البينة بينة المشتري؛ لأنها أكثر إثباتا، فصار كبينة البائع) ش: إذا اختلف هو والمشتري في مقدار الثمن وأقام البينة فإنهما للبائع م: (والوكيل) ش: أي وكبينة الوكيل بالشراء مع بينة الموكل إذا اختلفا في الثمن فإنهما كالوكيل م: (والمشتري من العبد) ش: أي وكبينة المشتري من العبد من بينة المولى القديم إذا اختلفا في ثمن العبد المأمور فإنهما للمشتري لما في ذلك كله من إثبات الزيادة. م: (ولهما) ش: أي ولأبي حنيفة ومحمد م: (أنه لا تنافي بينهما) ش: أي أن الشأن لا منافاة بين بينة الشفيع وبينة المشتري في حق الشفيع بجواز تحقيق المبين مرة بألف ومرة بألفين على ما شهد عليه البينتان م: (فيجعل كأن الموجود بيعان فللشفيع أن يأخذ بأيهما شاء) ش: أي بأي البيعين شاء، غاية ما في الباب أن الثاني يتضمن فسخ الأول، إلا أن الأول لم يظهر في حق الشفيع؛ لأن حقه قد تأكد والحق للمالك لا يسقط إلا بإسقاط من له الحق فيبقى البيع الأول في حق الشفيع. م: (وهذا بخلاف البائع مع المشتري؛ لأنه لا يتوالى) ش: أي لا يجري م: (بينهما عقدان إلا بانفساخ الأول) ش: لأن الجمع بينهما غير ممكن فيصار إلى أكثرهما إثباتا؛ لأن المصير إلى الترجيح عند تعذر التوفيق م: (وهاهنا الفسخ لا يظهر في حق الشفيع) ش: فيجمع بين

البينتين ولا يصار إلى الترجيح كما لو اختلف العبد مع المولى فقال العبد قلت إن أديت إلي ألفا فأنت حر. وقال المولى: إن أديت إلى ألفين ومن هنا فيجمع بينهما، إذ لا منافاة بينهما فيجعلا كأن الكلامين صدرا من المولي فيعتق العبد بأيهما شاء م: (وهو التخريج لبينة الوكيل) ش: أراد أن المذكور هو التخريج لبينة الوكيل، ومقصوده أن ما ذكره أبو يوسف في بينة البائع مع المشتري هو الجواب بعينه عما ذكره في بينة الوكيل مع الموكل م: (لأنه كالبائع والموكل كالمشتري منه) ش: أي من الوكيل فلا يمكن توالي العقد بينهما إلا بانفساخ الأول فبعذر التوفيق. م: (كيف وأنها ممنوعة) ش: أي كيف تكون البينة للوكيل مع بينة الموكل إذا اختلفا في الثمن

Mas'alah: How does the ruling on evidence in pre-emption compare to the case of a buyer from an enemy?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5651)

على ما روي عن محمد – رحمه الله – وأما المشتري من العدو، فقلنا: ذكر في "السير الكبير" : أن البينة بينة المالك القديم. فلنا أن نمنع وبعد التسليم نقول: لا يصح الثاني هنالك إلا بفسخ الأول. أما هاهنا بخلافه. ولأن بينة الشفيع ملزمة وبينة المشتري غير ملزمة، والبينات للالتزام.

Mas'alah: Why does the pre-emptor take the property at the price stated by the seller?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5652)

أخذها الشفيع بما قاله البائع، وكان ذلك حطا عن المشتري، وهذا لأن الأمر إن كان

على ما قال البائع فقد وجبت الشفعة به، وإن كان على ما قال المشتري فقد حط البائع بعض الثمن، وهذا الحط يظهر في حق الشفيع على ما نبين إن شاء الله تعالى. ولأن التملك على البائع بإيجابه فكان القول قوله في مقدار الثمن ما بقيت مطالبته فيأخذ الشفيع بقوله.

Mas'alah: What happens when the seller claims a higher price than the buyer?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5652)

قال: ولو ادعى البائع الأكثر يتحالفان ويترادان [البناية] م: (أخذها الشفيع بما قاله البائع، وكان ذلك حطا عن المشتري) ش: أي من البائع عن ذمة المشتري م: (وهذا لأن الأمر إن كان على ما قال البائع فقد وجبت الشفعة به، وإن كان على ما قال المشتري فقد حط البائع بعض الثمن، وهذا الحط يظهر في حق الشفيع على ما نبين إن شاء الله تعالى) ش: أي في هذا الباب. م: (ولأن التملك) ش: وجه آخر، ولأن تملك الشفيع البيع م: (على البائع بإيجابه) ش: أي بإيجاب البائع بقوله بعت، ألا ترى أنه لو أقر بالبيع والمشتري ينكر فللشفيع أن يأخذ بالشفعة م: (فكان القول قوله في مقدار الثمن) ش: سواء أدى المشتري الأقل أو الأكثر م: (ما بقيت مطالبته) ش: أي مطالبة البائع م: (فيأخذ الشفيع بقوله) ش: أي بقول البائع. م: (قال: ولو ادعى البائع الأكثر) ش: أي مما قاله المشتري أو الشفيع فإنه وضع المسألة في "المبسوط" و "الذخيرة" في اختلاف هؤلاء، فإن قال الشفيع الثمن ألف، وقال المشتري ألفان، وقال البائع ثلاثة آلاف وأقاما البينة فالبينة بينة البائع؛ لأنها تثبت الزيادة ويأخذ الشفيع بما قاله البائع. وقال الشافعي، وأحمد: يأخذ بما قاله المشتري. ولو اختلفوا في مقداره فإن كان ما

قاله البائع أكثر مما قالا، وليس لهما بينة م: (يتحالفان، ويترادان) ش: أي البائع، والمشتري بالحديث المعروف. قال شيخ الإسلام علاء الدين الأسبيجابي – رحمه الله – في "شرح الكافي" : إذا اختلف البائع والمشتري، والشفيع في الثمن قبل نقد الثمن، والدار مقبوضة أو غير مقبوضة، أخذها الشفيع بما قال البائع إن شاء، وهذا على وجهين: إما أن يقع الاختلاف بينهم على وجه يدعي البائع أكثر الثمنين، أو المشتري. أما إذا ادعى البائع أكثر الثمنين بأن قال: بعتها بألف درهم، والمشتري يقول: اشتريتها بألف، والشفيع يقول: اشتريتها بخمسمائة فإن المشتري مع البائع يتحالفان لاختلافهما في الثمن، فأيهما نكل ظهر أن الثمن بما يقوله الآخر يأخذها الشفيع بذلك. ولو تحالفا يفسخ القاضي العقد بينهما، ويعود إلى ملك البائع، وأخذ الشفيع الدار من يد البائع بما يقوله البائع؛ لأن فسخ البيع لا يوجب بطلان حق الشفيع، وهل يحلف البائع ينبغي

Mas'alah: What happens when one party refuses the oath and the judge rescinds the sale regarding the pre-emptor?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5653)

وأيهما نكل ظهر أن الثمن ما يقوله الآخر، فيأخذ الشفيع بذلك. وإن حلفا يفسخ القاضي البيع على ما عرف، ويأخذها الشفيع بقول البائع؛ لأن فسخ البيع لا يوجب بطلان حق الشفيع.

Mas'alah: What is the ruling when the seller admits receiving the full price and disputes the amount?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5653)

قال: وإن كان قبض الثمن أخذ بما قال المشتري إن شاء، ولم يلتفت إلى قول البائع لأنه لما استوفى الثمن انتهى حكم العقد وخرج هو من البيت، وصار كالأجنبي وبقي الاختلاف بين المشتري والشفيع، وقد بيناه. ولو كان نقد الثمن غير ظاهر فقال البائع: بعت الدار بألف وقبضت الثمن يأخذها الشفيع بألف لأنه لما بدأ بالإقرار بالبيع تعلقت الشفعة به فبقوله بعد ذلك قبضت الثمن يريد إسقاط حق الشفيع [البناية] م: (وأيهما نكل) ش: الاثنين: وهما البائع والمشتري، وأعرض عن اليمين م: (ظهر أن الثمن ما يقوله الآخر فيأخذها الشفيع بذلك، وإن حلفا يفسخ القاضي البيع على ما عرف) ش: في موضعه في كتاب الدعوى م: (ويأخذها الشفيع بقول البائع؛ لأن فسخ البيع لا يوجب بطلان حق الشفيع) ش: خصوصا على قول العامة، فإن من ضرورة الأخذ بالشفعة فسخ البيع الذي جرى بين البائع والمشتري، فكان الفسخ مقرا حق الشفيع لا رافعا، وهذا بخلاف ما إذا باع دارا بيعا فاسدا فقضى القاضي بالرد لا يأخذها الشفيع لعدم تعلق حقه، أما قبل القبض فظاهر، وكذا بعده دفعا للفساد. م: (قال: وإن كان قبض الثمن) ش: أي قال القدوري يعني وإن كان البائع قد قبض الثمن م: (أخذ) ش: أي الشفيع م: (بما قال المشتري إن شاء ولم يلتفت إلى قول البائع؛ لأنه لما استوفى الثمن انتهى حكم العقد وخرج هو من البيت، وصار كالأجنبي وبقي الاختلاف بين المشتري والشفيع، وقد بيناه) ش: أي بيان الحكم فيما مضى وهو أن القول قول المشتري إذا اختلفا في مقدار الثمن. م: (ولو كان نقد الثمن غير ظاهر) ش: ذكر هذا تفريعا على مسألة القدوري، أي غير معلوم للشفيع م: (فقال البائع: بعت الدار بألف وقبضت الثمن يأخذها الشفيع بألف؛ لأنه) ش: أي البائع م: (لما بدأ بالإقرار بالبيع تعلقت الشفعة به) ش: أي بالإقرار بالبيع بذلك المقدار م: (فبقوله بعد ذلك) ش: أي فبقول البائع بعد الإقرار بالبيع م: (قبضت الثمن يريد إسقاط حق الشفيع) ش: أي حقه الذي تعلق بالبيع بما قال البائع من مقدار الثمن. لأنه إن تحقق ذلك بقي أجنبيا من العقد

إذ لا ملك له ولا يد، وحينئذ بحب أن يأخذ بما يدعيه المشتري لما تقدم آنفا أن الثمن إذا كان مقبوضا أخذ بما قال المشتري، وليس له إسقاط حق

Mas'alah: What is the chapter on what the pre-emptor takes the property with?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5655)

فصل فيما يؤخذ به المشفوع

Mas'alah: What is the ruling when the seller reduces part or all of the price regarding the pre-emptor?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5655)

قال: وإذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن يسقط ذلك عن الشفيع، وإن حط جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع؛ لأن حط البعض يلتحق بأصل العقد، فيظهر في حق الشفيع؛ لأن الثمن ما بقي. وكذا إذا حط بعدما أخذها الشفيع بالثمن يحط عن الشفيع، حتى يرجع عليه بذلك القدر بخلاف حط الكل؛ لأنه لا يلتحق بأصل العقد بحال، وقد بيناه في البيوع.

Mas'alah: What is the ruling on the buyer increasing the price for the seller regarding the pre-emptor?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5655)

وإن زاد المشتري للبائع لم تلزم الزيادة في حق الشفيع؛ لأن في اعتبار الزيادة ضررا

بالشفيع؛ لاستحقاقه الأخذ بما دونها، بخلاف الحط؛ لأن فيه منفعة له. ونظير الزيادة إذا جدد العقد بأكثر من الثمن الأول، لم يلزم الشفيع حتى كان له أن يأخذها [البناية] [فصل فيما يؤخذ به المشفوع] م: (فصل فيما يؤخذ به المشفوع) ش: لما بين أحكام المشفوع وهو الأصل شرع في بيان ما يؤخذ به وهو الثمن لأنه تابع. م: (قال: وإذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن) ش: أي قال القدوري يعني ترك عنه بعض الثمن إحسانا إليه م: (يسقط ذلك) ش: أي بعض الثمن المحطوط م: (عن الشفيع) ش: وقال الشافعي وأحمد لا يحط عن الشفيع؛ لأن ذلك هبة مبتدأة لا يلتحق بأصل العقد كما في حط الكل، واختلف أصحاب مالك فقال ابن القاسم: إن كان ما حط مما جرت به العادة يلتحق بأصل العقد، ويحط عن الشفيع، وإن كان كثيرا مما لا يجري به العادة بحط مثله لم يحط عن الشفيع، وقال أشهب: لا يلحق الحط على الإطلاق من غير تفصيل. م: (وإن حط جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع) ش: أي وإن حط البائع جميع الثمن عن المشتري لا يسقط عن الشفيع م: (لأن حط البعض يلتحق بأصل العقد فيظهر في حق الشفيع؛ لأن الثمن ما بقي، وكذا إذا حط بعدما أخذها الشفيع بالثمن يحط عن الشفيع حتى يرجع) ش: أي الشفيع م: (عليه) ش: أي على المشتري م: (بذلك القدر بخلاف حط الكل؛ لأنه لا يلتحق بأصل العقد بحال) ش: من الأحوال فلا يخرج العقد عن موضوعه؛ لأنه لو التحق بأصل العقد، فإما أن يكون العقد هبة فلا شفعة فيها أو بيعا بلا ثمن فيكون فاسدا ولا شفعة في البيع الفاسد فيؤدي إلى إبطال حق الشفيع م: (وقد بيناه في البيوع) ش: أي في فصل من اشترى شيئا مما ينقل قبل الربا. [زيادة المشتري للبائع في الثمن هل تلزم الشفيع] م: (وإن زاد المشتري للبائع لم تلزم الزيادة في حق الشفيع) ش: هذا لفظ القدوري في "مختصره" م: (لأن في اعتبار الزيادة ضررا بالشفيع؛ لاستحقاقه الأخذ بما دونها) ش: أي بما دون الزيادة، ومع هذا لو أخذ بالزيادة جاز؛ لأن له أن يسقط حقه م: (بخلاف الحط؛ لأن فيه منفعة له) ش: أي للشفيع م: (ونظير

الزيادة إذا جدد العقد بأكثر من الثمن الأول) ش: أراد أن هذه نظير ما إذا زاد في الثمن بعد تجديد العقد م: (لم يلزم الشفيع) ش: أي بالزيادة م: (حتى كان له أن يأخذها

بالثمن الأول لما بينا. كذا هذا.

Mas'alah: How does the pre-emptor take property when it was purchased with goods or measured items?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5656)

قال: ومن اشترى دارا بعرض أخذها الشفيع بقيمته؛ لأنه من ذوات القيم. وإن اشتراها بمكيل أو موزون أخذها بمثله لأنهما من ذوات الأمثال. وهذا لأن الشرع أثبت للشفيع ولاية التملك على المشتري بمثل ما [البناية] بالثمن الأول لما بينا) ش: إلا أن في الزيادة ضررا بالشفيع لاستحقاقه الأخذ بما دونها م: (كذا هذا) ش: أي كذا حكم ما إذا أراد المشتري بدون تجديد العقد. وقال شيخ الإسلام علاء الدين الأسبيجابي: وإن زاد البائع في الثمن زيادة بعد العقد أخذ الشفيع الدار بالثمن الأول، وكذا لو باعها المشتري من آخر بثمن أكثر من ذلك كان للشفيع أن يأخذها بالثمن الأول من المشتري الآخر على البائع الثاني بما بقي له، وتكون العهدة على المشتري الأول. ولو رهنها المشتري وسلمها، أو رهنا وتزوج عليها امرأة كان للشفيع أن يبطل ذلك كله وأخذها بالشفعة الأولى، وليس لأحد من هؤلاء على الشفيع شيء من الثمن، والله سبحانه وتعالى أعلم. [اشترى دارا بعرض كيف يأخذها الشفيع] م: (قال: ومن اشترى دارا بعرض) ش: أي قال القدوري: والعرض بفتح العين وسكون الراء ما ليس بنقد، والمراد منه المتاع القيمي كالعبد مثلا م: (أخذها الشفيع بقيمته لأنه من ذوات القيم)

ش: أي بقيمة العرض؛ لأن العرض من القيمات، وذكر في "المبسوط" العبد مكان العرض، وبه قال عامة أهل العلم. وحكي عن الحسن البصري وسؤال القاضي أنهما قالا لا تثبت الشفعة هاهنا؛ لأنها تجب بمثل الثمن، وهذا الأمثل له فيقدر الأخذ فلم يثبت كما لو جهل الثمن. وفي "المبسوط" قال أهل المدينة: يأخذها بقيمة الدار لا بقيمة العرض لأن المبيع مضمون بنفسه عند تعذر إيجاب المسمى كما في البيع الفاسد كما قلنا إنه أخذ نوعي الثمن فيثبت به كالمثل، ولأن القيمة مثله في المعنى فلم يتعذر أخذه ولم يعتبر قيمته يوم الشراء وبه قال الشافعي وأحمد. وحكي عن مالك أنه يعتبر قيمته حين استقرار العقد بانقضاء الخيار إذا كان فيه خيار رؤية، قال أحمد: لأنه وقت الاستحقاق. قلنا: وقت الاستحقاق وقت الشراء. وفي "المبسوط" لو مات العبد قبل أن يقبضه البائع ينقض الشراء بفوات القبض المستحق بالعقد، فإن العبد معقود عليه من وجه وقد هلك قبل التسليم، وللشفيع أن يأخذها بقيمة العبد، وقال زفر – رحمه الله – لا يأخذها بالشفعة لانتقاض العقد من الأصل. م: (وإن اشتراها بمكيل أو موزون أخذها الشفيع بمثله؛ لأنهما من ذوات الأمثال) ش: أي لأن المكيل والموزون من ذوات الأمثال. وفي بعض النسخ لأنه، أي لأن كل واحد منهما م: (وهذا) ش: أي أخذ الشفيع بمثله م: (لأن الشرع أثبت للشفيع ولاية التملك على المشتري بمثل ما

تملكه فيراعى بالقدر الممكن كما في الإتلاف والعددي المتقارب من ذوات الأمثال.

Mas'alah: How does the pre-emptor take property when it was exchanged for another property?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5657)

وإن باع عقارا بعقار أخذ الشفيع كل واحد منهما بقيمة الآخر؛ لأنه بدله وهو من ذوات القيم فيأخذه بقيمته.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a dhimmi buys a house with wine or a pig?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5660)

قال: وإذا اشترى ذمي بخمر أو خنزير دارا وشفيعها ذمي [البناية] كذلك يشترط الطلب عند العلم بالبيع، حتى لو سكت بطلت شفعته كما ذكرنا. [اشترى ذمي بخمر أو خنزير دارا وشفيعها ذمي] م: (قال: وإذا اشترى ذمي بخمر أو خنزير دارا وشفيعها ذمي) ش: أي القدوري، وقيد بقوله اشترى بخمر أو خنزير احترازا عما اشتراه بالميتة فإن البيع فيه باطل ولا شفعة فيه. قوله وشفيعها ذمي احترز به عما إذا كان مرتدا فإنه لا شفعة له سواء قتل على ردته أو مات أو لحق بدار الحرب ولا يورثه؛ لأن الشفعة لا تورث عندنا وأحمد، خلافا للشافعي ومالك إذا مات بعد الطلب، وإن كان شفيعها مسلما أخذها بقيمة الخمر والخنزير. واعلم أن الشفعة تجب للذمي على الذمي بلا خلاف للعلماء، وهل يثبت لكافر على مسلم فيه خلاف. قال أحمد والحسن والشعبي: لا شفعة له على مسلم، لما روى الدارقطني بإسناده عن أنس أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: «لا شفعة لنصراني» وعندنا والشافعي ومالك والنووي والنخعي وشريح وعمر بن عبد العزيز له الشفعة لعموم الأحاديث التي مر ذكرها في هذا الباب، وحديث أنس ليس على عمومه فإذا ثبت له إذا كان شريكه نصرانيا بالإجماع مع أنه غير مشهور. وأما الحربي المستأمن في حق الشفعة له وعليه في دار الإسلام كالذمي؛ لأنه من المعاملات، وبه التزم حكم المعاملات، ثم إذا جرى البيع بين ذميين بخمر أو

خنزير وأخذ الشفيع بذلك لم ينقض ما فعلوه، وإن كان التناقض جرى بين المتبايعين دون الشفيع وترافعوا إلينا فعندنا يحكم بالشفعة وبه قال أبو الخطاب الحنبلي، وقال الشافعي وأحمد لا يحكم به؛ لأنه يبيع عقد بخمر أو خنزير، فصار كبيعهم بالميتة واعتقادهم حل الخمر والخنزير لا يجعلهما مالا. وفي "المغني" اشترى الذمي عن ذمي كنيسة وبيعه فللشفيع الشفعة إذا كان من ديانتهم أن الملك لا يزول بجعله بيعة أو كنيسة، الحربي المستأمن في حق الشفعة كالذمي لالتزامه أحكام المعاملات، فلو اشترى الحربي في دار الإسلام دارا ولحق بدار الحرب فالشفيع على شفعته متى لقيه؛ لأن لحاقة [...] ، وموت المشتري لا يبطل الشفعة.

Mas'alah: How does a dhimmi pre-emptor take a house bought with wine or a pig?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5661)

أخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير؛ لأن هذا البيع مقضي بالصحة فيما بينهم، وحق الشفعة يعم المسلم والذمي والخمر لهم كالخل لنا، والخنزير كالشاة فيأخذ في الأول بالمثل والثاني بالقيمة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor is a Muslim and the sale was for wine or a pig?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5661)

قال: وإن كان شفيعها مسلما أخذها بقيمة الخمر والخنزير، أما الخنزير فظاهر، وكذا الخمر لامتناع التسليم والتسلم في حق المسلم، فالتحق بغير المثلي. وإن كان شفيعها

مسلما وذميا أخذ المسلم نصفها بنصف قيمة الخمر، والذمي نصفها بنصف مثل الخمر اعتبارا للبعض بالكل، فلو أسلم الذمي أخذها بنصف قيمة الخمر لعجزه عن تمليك الخمر، وبالإسلام يتأكد حقه، لا أن يبطل، [البناية] ولو اشترى مسلم في دار الحرب وشفيعها مسلم ثم أسلم أهل الدار لا شفعة للشفيع؛ لأن حق الشفعة من أحكام الإسلام لا يجري في دار الحرب، فكل حكم يفتقر إلى القضاء يثبت ذلك في حق المسلم في دار الحرب، كما لو زنيا ثم خرجا لا يحكم بالحد، وكل حكم لا يفتقر إلى القضاء كصحة البيع والشراء والاستيلاء ونفاذ العتق ووجوب الصلاة والصوم يحكم في حق من أسلم في دار الحرب بينونة. م: (أخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير لأن هذا البيع مقضي بالصحة) ش: أي محكوم بالصحة م: (فيما بينهم، وحق الشفعة يعم المسلم والذمي) ش: لعموم النصوص م: (والخمر لهم كالخل لنا، والخنزير كالشاة فيأخذ في الأول) ش: وهو الخمر م: (بالمثل) ش: لأنه يصح ضمانه له بأقل م: (والثاني بالقيمة) ش: أي يأخذ الثاني وهو الخنزير بالقيمة لأنه لا مثل له. م: (قال: وإن كان شفيعها مسلما) ش: أي قال القدوري م: (أخذها بقيمة الخمر والخنزير أما الخنزير فظاهر) ش: لأنه من ذوات القيم، ووجوب القيمة من ذوات القيمة أمر ظاهر. فإن قيل: يشكل بأن قيمة الخنزير لها حكم عن الخنزير، ولهذا لا يعشر العاشر من قيمته كما تقدم في باب من يمر على العاشر. وأجيب: بأن مراعاة حق الشفيع واجبة بقدر الإمكان، ومن ضرورة ذلك دفع قيمة الخنزير، بخلاف ما إذا مر على العاشر. م: (وكذا الخمر لامتناع التسليم والتسلم في حق المسلم فالتحق بغير المثلي) ش: لأن المسلم لا يجوز أن يضمن تسليم الخمر في ذمته، ويجوز أن يلزمه قيمتها لحق الذمي كما لو استهلكها عليه م: (وإن كان شفيعها مسلما وذميا أخذ المسلم نصفها بنصف قيمة الخمر، والذمي نصفها بنصف مثل الخمر اعتبارا للبعض بالكل) ش: يعني لو كان كل الشفعة للمسلم يأخذها كلها بقيمة الخمر، فكان إذا كان نصفها له ونصفها للذمي كذلك م: (فلو أسلم الذمي أخذها

بنصف قيمة الخمر لعجزه عن تمليك الخمر، وبالإسلام يتأكد حقه) ش: لأن الإسلام سبب لتأكد حقه م: (لا أن يبطل) ش:

Mas'alah: What is the analogy for taking a house by value when the commodity is unavailable?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5662)

فصار كما إذا اشتراها بكر من رطب فحضر الشفيع بعد انقطاعه يأخذها بقيمة الرطب، كذا هذا. [البناية] أي حقه. م: (فصار) ش: أي حكم هذه المسألة م: (كما إذا اشتراها) ش: أي الدار م: (بكر من رطب فحضر الشفيع بعد انقطاعه) ش: أي انقطاع الرطب عن أيدي الناس فإنه م: (يأخذها) ش: الدار م: (بقيمة الرطب، كذا هذا) ش: أي ما نحن فيه حيث يأخذ بنصف قيمة الخمر.

Mas'alah: How is the value of wine and pork determined for pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5662)

فإن قلت: كيف يعرف قيمة الخمر والخنزير؟

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer has built or planted on the property?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5663)

فصل قال: وإذا بنى المشتري فيها أو غرس ثم قضى للشفيع بالشفعة فهو بالخيار إن

شاء أخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس وإن شاء كلف المشتري قلعه. وعن أبي يوسف – رحمه الله – أنه لا يكلف القلع ويخير بين أن يأخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس وبين أن يترك، وبه قال الشافعي – رحمه الله – [البناية] [فصل مشتمل على مسائل بغير المشفوع] [بنى المشتري أو غرس ثم قضى للشفيع بالشفعة] م: (فصل) ش: هذا الفصل مشتمل على مسائل بغير المشفوع، وهي فرع مسائل غير المتغير، فلذلك أجزأها. م: (قال: وإذا بنى المشتري أو غرس) ش: أي قال القدوري: أي إذا بنى في الأرض المشفوعة أو غرس فيها شجرا م: (ثم قضى للشفيع بالشفعة فهو بالخيار) ش: أي الشفيع بالخيار م: (إن شاء أخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس) ش: أي مقلوعين. م: (وإن شاء كلف المشتري قلعه) ش: أي قلع كل واحد من البناء والغرس ولا يضمن ما نقض بالقلع، وعند الشافعي ومالك وأحمد وابن أبي ليلى والشعبي والأوزاعي والبتي وسوار وإسحاق والليث يضمن له ما نقض بالقلع لعموم قوله – صلى الله عليه وسلم: «لا ضرر ولا ضرار في الإسلام» . م: (وعن أبي يوسف – رحمه الله – أنه لا يكلف القلع ويخير بين أن يأخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس) ش: أي قائمين على الأرض غير مقلوعين م: (وبين أن يترك، وبه قال الشافعي – رحمه الله –) ش: أي بقول أبي يوسف قال الشافعي وقال الكرخي في "مختصره" وإذا اشترى الرجل دارا وهي ساحة فبناها ثم جاء شفيعها فطلبها بالشفعة فحكم له بها فإن المشتري يقال له اقلع بناءك وسلم الساحة إلى الشفيع، وهذا قول أبي حنيفة وزفر ومحمد، وهي رواية محمد عن أبي يوسف وهي رواية ابن سماعة وبشر بن الوليد وعلي بن الجعد والحسن بن أبي مالك عن أبي يوسف. وروى الحسن بن زياد عن أبي يوسف أن المشتري لا يجبر بقلع البناء ويقال للشفيع خذ الدار بالثمن وقيمة البناء أو اترك، وهو قول الحسن بن زياد انتهى. وقال القدوري في "شرحه" الخلاف في الغرس كالخلاف في البناء. وقال الإمام الأسبيجابي في "شرح مختصر الطحاوي" ومن اشترى دارا وقبضها وهي فيها بناء وغرس في

Mas'alah: What is Abu Yusuf's ruling on the buyer's construction in pre-emption cases?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5664)

إلا أن عنده له أن يقلع ويعطي قيمة البناء. لأبي يوسف – رحمه الله: أنه محق في البناء؛ لأنه بناه على أن الدار ملكه، والتكليف بالقلع من أحكام العدوان، وصار كالموهوب له والمشتري شراء فاسدا.

Mas'alah: What is the reasoning for the pre-emptor's option to take the property with compensation for buildings?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5665)

وهذا لأن في إيجاب الأخذ بالقيمة دفع أعلى الضررين بتحمل الأدنى، فيصار إليه. ووجه ظاهر الرواية أنه بنى في محل تعلق به حق متأكد للغير من غير تسليط من جهة من له الحق فينقض كالراهن إذا بنى في المرهون، وهذا لأن حقه أقوى من حق المشتري لأنه يتقدم عليه، ولهذا ينقض بيعه وهبته وغيره من تصرفاته. بخلاف الهبة والشراء الفاسد عند أبي حنيفة – رحمه الله –؛ [البناية] بالاتفاق م: (وهذا) ش: أي ما قلنا من عند إيجاب القلع ووجوب قيمة البناء والغرس م: (لأن في إيجاب الأخذ بالقيمة دفع أعلى الضررين بتحمل الأدنى، فيصار إليه) ش: يعني اجتمع بينهما ضرران أحدهما على الشفيع وهو ضرر زيادة الثمن عليه في الأخذ مع قيمة البناء. والثاني ضرر على المشتري وهو ضرر قلع بنائه من غير شيء كما قاله أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله ثم الضرر الذي يلزم الشفيع أهون من الضرر الذي يلزم المشتري؛ لأنه يدخل في ملكه بمقابلة الزيادة عوض، وهو البناء والغرس وهو القول بالقلع من غير شيء فبطل ملك

المشتري بلا عوض فكان ضرر الشفيع أهون، فكان القول به أولى وهو معنى قوله فيصار إليه. م: (ووجه ظاهر الرواية أنه بنى) ش: أي أن المشتري بنى م: (في محل تعلق به) ش: أي بالمحل م: (حق متأكد للغير) ش: أي حق لا يتمكن أحد من إبطاله بدون رضاه م: (من غير تسليط من جهة من له الحق) ش: احترز به عن بناء الموهوب له وعن بناء المشتري شراء فاسدا حيث لم ينقض؛ لأن بناءهما بتسليط من جهة من له الحق، وهاهنا الشفيع من سلطه على البناء م: (فينقض كالراهن إذا بنى في المرهون) ش: حيث بنى في محل تعلق به حق المرتهن من غير تسليط من جهة، أي إذا كان كذلك فينقض. م: (وهذا) ش: أي نقض البناء بحق الشفيع م: (لأن حقه) ش: أي حق الشفيع م: (أقوى من حق المشتري؛ لأنه يتقدم عليه) ش: أي لأن الشفيع يتقدم على المشتري م: (ولهذا) ش: أي ولتقدمه عليه وكون حقه أقوى منه م: (ينقض بيعه) ش: أي بيع المشتري م: (وهبته وغيره من تصرفاته) ش: أي ما ذكر من تصرفاته كإجارته وجعله مسجدا أو مقبرة أو نحوها، فكذا تنتقض تصرفاته بناء وغرسا. م: (بخلاف الهبة) ش: جواب عن قياس قول أبي يوسف على الموهوب له إذا بنى في الموهوب حيث لا يكون للواهب حق قلع البناء، وهو متصل بقوله من غير تسليط من جهة من له الحق، يعني أن الواهب إنما لا ينقض بناء الموهوب له؛ لأنه حصل بتسليط فينقطع حق الرجوع بالبناء والشفيع لم يسلط المشتري على البناء فينقضه فظهر الفرق. م: (والشراء الفاسد عند أبي حنيفة – رحمه الله –) ش: عطف على قوله بخلاف الهبة، يعني

Mas'alah: How is the value of crops assessed when the pre-emptor takes the property?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5667)

وليس فيه كثير ضرر. وإن أخذه بالقيمة يعتبر قيمته مقلوعا كما بيناه في الغصب

Mas'alah: How does the pre-emptor take property when buildings and plants are considered subsidiary?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5669)

لأن البناء والغرس تابع حتى دخلا في البيع من غير ذكر، فلا يقابلهما شيء من الثمن ما لم يصر مقصودا، ولهذا جاز بيعها مرابحة بكل الثمن في هذه الصورة، بخلاف ما إذا غرق نصف الأرض حيث يأخذ الباقي بحصته [البناية] الشفيع بذلك، وكذلك لو نزع بابا من الدار فباعه هكذا ذكر الكرخي في "مختصره" . وقال القدوري في "شرحه" : وأما إذا هدمه المشتري أو هدمه أجنبي أو انهدم بنفسه فلم يهلك فإن الشفيع يأخذ الأرض بحصتها، فإن احترق بغير فعل أخذها الشفيع بكل الثمن وللشافعي قولان أحدهما يأخذها بجميع الثمن بالبيع، والآخر أنه يأخذها بالحصة في الجميع م: (لأن البناء والغرس تابع حتى دخلا في البيع من غير ذكر، فلا يقابلهما شيء من الثمن ما لم يصر مقصودا) ش: أي لا يقابل البناء والغرس. وفي بعض النسخ فلا يقابله، أي كل واحد منهما وبه قال الشافعي في قول وأحمد في رواية، وهو رواية المزني وهو الأصح. وفي رواية البويطي والزعفراني والربيع عنه يأخذه بالحصة، وبه قال أحمد في رواية والثوري، وأصله أن الثمن بمقابلة الأصل دون الأوصاف عندنا، وعنده في قول يقابلها شيء من الثمن، وعندنا البناء وصف، ولهذا يدخل في العقد من غير ذكر، وهذا لأن قيام البناء بالأرض كقيام الوصف بالموصوف، فكانت بمنزلة العين في الجارية، وأنها وصف، وفوات الوصف لا يسقط شيئا من الثمن إذا كان بآفة سماوية، لأن الثمن بمقابلة الأصل دون الوصف. والدليل على أنه لم يسقط شيء من الثمن أنه لو أراد أن

يبيعه مرابحة يبيعه على الجميع. فإن قلت: الظرف إنما جعل وصفا من العبد ونحوه؛ لأنه لا يجوز إيراد العقد على البناء مقصودا جائز فيجب أن يعتبر أصلا كالعرصة، ويجب بمقابلة شيء من الثمن. قلت: إنما يجوز إيراد العقد على البناء بشرط القلع، وعند ذلك يصير أصلا، أما إيراد العقد عليه وهو تبع فلا يجوز؛ لأنه بمنزلة العين من العبد. م: (ولهذا) ش: أي ولكون البناء والغرس تابعين، وعدم مقابلتهما شيء من الثمن ما لم يصيرا مقصودين م: (جاز بيعها مرابحة بكل الثمن في هذه الصورة) ش: أي يبيع الدار المنهدمة مرابحة بجميع الثمن في الصورة المذكورة؛ لأنه لم يقابل ما انهدم من الثمن فيبيعها بجميع الثمن م: (بخلاف ما إذا غرق نصف الأرض حيث يأخذ الباقي بحصته) ش: بلا خلاف، والتقييد بالنصف لا لإخراج غيره؛ لأن الحكم في الثلث وغيره كذلك، ذكره في "المبسوط" ، إلا أن المصنف اتبع وضع "المبسوط" . وقال القدوري في "شرحه" : وقد ادعى الشافعي على أبي حنيفة في هذه المسألة مناقضة

Mas'alah: Does the pre-emptor take land with its fruit if the fruit was mentioned in the sale?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5671)

قال: ومن ابتاع أرضا وعلى نخلها ثمر أخذها الشفيع بثمرها، ومعناه إذا ذكر الثمر في البيع لأنه لا يدخل من غير ذكر، وهذا الذي ذكره استحسان. وفي القياس لا يأخذه [البناية] المشتري منه القيمة. ولو اختلفا في قيمة البناء فقال المشتري قيمته خمسمائة وقيمة الأرض خمسمائة فلك أن تأخذها بنصف الثمن. وقال الشفيع بل كان قيمته ألف درهم وقد سقط بهلاكه ثلثا الثمن فالقول قول المشتري؛ لأن الشفيع مدعي تملك الدار عليه بما يقول وهو ينكر فالقول قوله. ولو أقام البينة فالبينة بينة الشفيع في قول

أبي حنيفة على قياس نكتة أبي يوسف – رحمه الله تعالى –، أي بينة تلزمه. وعلى قياس محمد يجب أن تكون البينة بينة المشتري؛ لأنه لا يمكن تصوير الأمرين جميعا، بخلاف ما إذا اختلفا في أصل الثمن، وعلى قول أبي يوسف البينة بينة المشتري؛ لأنه للزيادة. وإن اختلفا في قيمة الأرض يوم وقع الشراء نظر إلى قيمة اليوم وقيمة الثمن عليها؛ لأنه متى كانت قيمته يوم المنازعة معلومة، ووقت الشراء قريب منه، والظاهر أنه هكذا يوم الشراء، فكان الظاهر شاهدا له فيكون القول قوله. [اشترى أرضا وعلى نخلها ثمر أيأخذها الشفيع بثمرها] م: (ومن ابتاع أرضا) ش: أي قال القدوري: ومن اشترى أرضا م: وعلى نخلها ثمر) ش: أي والحال أن على نخلها ثمر م: (أخذها الشفيع بثمرها، ومعناه) ش: أي معنى قول القدوري أخذها الشفيع بثمرها م: (إذا ذكر الثمر في البيع لأنه لا يدخل من غير ذكر) ش: جملة القول فيه على ثلاثة أوجه ذكرت في "شرح الكافي" . أما إذا كانت الثمرة موجودة عند العقد أو حدثت بعد العقد قبل القبض أو حدثت بعد القبض فإن كانت موجودة عند العقد. وقد شرط في العقد ثم أكله المشتري وذهب بآفة سماوية سقط بقسطه من الثمن؛ لأنه دخل في العقد مقصودا فأخذ قسطا من الثمن فيأخذ الأرض والنخل بما بقي من الثمن إن شاء. وإن حدثت بعد العقد قبل القبض إما ذهبت بآفة سماوية لا يسقط بذهابها شيء من الثمن، وإن أكله هو وغيره أو وجده ولم يأكله سقط بحصته شيء من الثمن، وكذلك إن بقي إلى وقت القبض ثم ذهب أو تناوله هو أو غيره، وإن حدثت بعد القبض فأكلها أو ذهب بآفة سماوية؛ لأنه لا يسقط بإزائه شيء من الثمن وله أن يأخذ الأرض والنخيل بجميع الثمن. م: (وهذا الذي ذكره) ش: أي القدوري م: (استحسان. وفي القياس لا يأخذه) ش: وبه قال أحمد والشافعي فهو للمشتري فيبقى في الجذاذ كالزرع وكذا الثمرة المحدثة في يد المشتري كان له

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor taking fruit that grew after the sale?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5672)

لأنه ليس بتبع، ألا ترى أنه لا يدخل في البيع من غير ذكر فأشبه المتاع في الدار. وجه الاستحسان أنه باعتبار الاتصال صار تبعا للعقار كالبناء في الدار، وما كان مركبا فيه فيأخذه الشفيع. قال: وكذلك إن ابتاعها وليس في النخيل ثمرة فأثمر في يد المشتري، يعني يأخذه الشفيع لأنه مبيع تبعا لأن البيع سرى إليه على ما عرف في ولد المبيع. قال: فإن جذه المشتري ثم جاء الشفيع لا يأخذ الثمر في الفصلين جميعا؛ لأنه لم يبق تبعا للعقار وقت الأخذ حيث صار مفصولا عنه، فلا يأخذه. قال في الكتاب: فإن جذه المشتري سقط عن الشفيع حصته. قال - رضي الله عنه: وهذا جواب الفصل الأول؛ لأنه دخل في البيع مقصودا فيقابله شيء من الثمن، أما في الفصل الثاني يأخذ ما سوى الثمر بجميع [البناية] ويبقى إلى الجذاذ عندهما، وقول مالك كقولنا م: (لأنه ليس بتبع) ش: للأرض م: (ألا ترى أنه لا يدخل في البيع من غير ذكر فأشبه المتاع في الدار) ش: أي فأشبه المتاع الموضوع في الدار المبيعة، فإنه لا يدخل في البيع من غير ذكر؛ لأنه ليس بتبع، فكذا هذا. م: (وجه الاستحسان أنه باعتبار الاتصال صار تبعا للعقار كالبناء في الدار) ش: حيث تكون تبعا للدار باعتبار الاتصال م: (وما كان مركبا فيه) ش: أي في المشفوع كالأبواب والسوار المزكية م: (فيأخذه الشفيع) ش: أي إذا كان كذلك فيأخذه الشفيع. م: (قال: وكذلك إن ابتاعها وليس في النخيل ثمرة) ش: أي قال المصنف: وكذلك الحكم إن اشترى الأرض والحال أنه ليس في النخيل ثمر م: (فأثمر في يد المشتري، يعني يأخذه الشفيع لأنه مبيع تبعا لأن البيع سرى إليه) ش: أي إلى الثمر م: (على ما عرف في ولد المبيع) ش: يعني إذا قدرت ولدت قبل قبض المبيعة المشتري يسري حكم البيع إليه فيكون المشتري كأنه، فكذلك هنا الثمر الحادث في

يد المشتري قبل قبض الشفيع يكون للشفيع؛ لأن المشتري كالبائع منه. م: (قال: فإن جذه المشتري) ش: أي قال المصنف فإن قطعه المشتري، وفي بعض النسخ فإن أخذه المشتري م: (ثم جاء الشفيع لا يأخذ الثمر في الفصلين جميعا) ش: أي فصل ما إذا ابتاع أرضا وفي نخلها ثمر. وفي فصل ما إذا ابتاعها وليس في النخيل ثمر فأثمر في يد المشتري م: (لأنه لم يبق تبعا للعقار وقت الأخذ حيث صار مفصولا عنه فلا يأخذه) ش: لأن التبعية كانت فيه وقد زال. م: (قال في الكتاب: فإن جذه المشتري سقط) ش: أي قال القدوري فإن جذه المشتري سقط م: (عن الشفيع حصته، قال – رضي الله عنه: وهذا جواب الفصل الأول) ش: أي قال المصنف: هذا الذي ذكره القدوري جواب الفصل الأول، وهو ما إذا ابتاع أرضا على نخلها ثمر م: (لأنه دخل في البيع مقصودا فيقابله شيء من الثمن، أما في الفصل الثاني) ش: وهو ما إذا ابتاعها وليس في النخل ثمر ثم أثمر في يد المشتري فأخذه م: (يأخذ) ش: أي الشفيع م: (ما سوى الثمر بجميع

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's share of the price for fruit not existing at the time of contract?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5673)

الثمن لأن الثمر لم يكن موجودا عند العقد، فلا يكون مبيعا إلا تبعا، فلا يقابله شيء من الثمن، والله أعلم [البناية] الثمن؛ لأن الثمر لم يكن موجودا عند العقد، فلا يكون مبيعا إلا تبعا، فلا يقابله شيء من الثمن) ش: وهذا جواب ظاهر الرواية وعن أبي يوسف في قوله الأول يأخذها بحصتها من الثمن في الفصل الثاني. وفي "الإيضاح" ولو أثمرت في يد البائع بعد البيع قبل القبض فأتلفه البائع يرفع حصته؛ لأن ما حدث قبل القبض له حصة من الثمر على اعتبار صيرورتها مقصودة بالقبض أو بالإتلاف. وعند الشافعي

وأحمد يرفع حصته من الثمن في جميع الصور م: (والله أعلم) .

Mas'alah: What happens if the pre-emptor waives his right based on a false report of the sale price?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5707)

قال: وإذا بلغ الشفيع أنها بيعت بألف درهم فسلم ثم علم أنها بيعت بأقل أو بحنطة أو شعير قيمتها ألفا أو أكثر، فتسليمه باطل وله الشفعة؛ لأنه إنما سلم لاستكثار الثمن في الأول [البناية] وهاهنا لا يؤدي إلى القضاء؛ لأن تمليك المبيع هاهنا ما كان من جهة الشفيع قيل له: الشفيع إذا كان كفيلا عن المشتري وبالثمن كان بمعنى البائع من وجه، وإيجاب الشفعة له يؤدي إلى القضاء من وجه في التمليك والتملك. م: (وكذلك إذا باع وشرط الخيار لغيره) ش: أي وكذلك لا شفعة إذا باع رجل دارا، وشرط الخيار لغيره وهو الشفيع م: (فأمضى المشروط له الخيار البيع وهو الشفيع) ش: أي والحال أن المشروط له الخيار هو الشفيع م: (فلا شفعة له؛ لأن البيع تم بإمضائه) ش: فإذا طلب بالشفعة يكون ساعيا لنقض ما تم من جهته فلا يجوز م: (بخلاف جانب المشروط له الخيار من جانب المشتري) ش: يعني لو شرط المشتري الخيار لغيره وهو الشفيع فأمضى البيع لا تبطل شفعته، لكن إذا طلبها قبل الإمضاء؛ لأنه لا يكون ساعيا في نقض ما تم من جهته بل أخذه بالشفعة مثل الشراء على ما مر. [بلغ الشفيع أن الدار بيعت بألف درهم فسلم ثم علم أنها بيعت بأقل] م: (قال: وإذا بلغ الشفيع أنها) ش: أي قال القدوري - رحمه الله: إذا بلغ الشفيع أن الدار م: بيعت بألف درهم فسلم) ش: الشفعة م: ثم علم أنها بيعت بأقل) ش: أي من الألف قيد به؛ لأنه لو علم أنها بيعت بأكثر سقطت شفعته كما علم؛ لأن الرضا بالتسليم بألف رضي بالتسليم بأكثر منه، ذكره في

"المبسوط" ، وبه قالت الثلاثة. وقال ابن أبي ليلى: لا شفعة له في الوجهين م: (أو بحنطة أو شعير قيمتها ألف أو أكثر) ش: أي ثم علم أنها بيعت بحنطة أو شعير قيمة كل منهما ألف أو أكثر من ألف. وقال السغناقي: تقييده بقوله: قيمتها ألف، أو أكثر غير مفيد، فإنه لو كان قيمتها أقل مما اشترى من الدراهم كان تسليمه باطلا أيضا؛ لأن إطلاق ما ذكره في "المبسوط" ، و "الإيضاح" دليل عليه حيث قال فيهما: وكذلك لو أجبر أن الثمن عبد أو ثوب، ثم ظهر أنه كان مكيلا، أو موزونا فهو على شفعته، ولم يتعرض أن قيمة المكيل، أو الموزون أقل من قيمة الذي اشتراها به، وأكثر، وهكذا استدل في "الذخيرة" وقال: فلو أخبر أن الثمن شيء من ذوات القيم فسلم ثم ظهر أنه كان مكيلا أو موزونا فهو على شفعته، انتهى، وهذا يكلف كثيرا؛ لأن التسليم إذا لم يصح فيما إذا ظهر الثمن أكثر من المسمى، فلأن لا يصح إذا ظهر أقل كان أولى. م: (فتسليمه باطل وله الشفعة لأنه إنما سلم لاستكثار الثمن في الأول) ش: أي فيما بلغه

Mas'alah: How does the difference in the type of price affect the pre-emptor's waiver?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5708)

ولتعذر الجنس الذي بلغه وتيسر ما بيع به في الثاني إذ الجنس مختلف، وكذا كل مكيل أو موزون أو عددي متقارب، بخلاف ما إذا علم أنها بيعت بعرض قيمته ألف أو أكثر؛ لأن الواجب فيه القيمة وهي دراهم أو دنانير. [البناية] أنها بيعت بألف ثم علم أنها بيعت بأقل م: (ولتعذر الجنس الذي بلغه) ش: أي أو أنه إنما سلم لتعذر الجنس الذي بلغه م: (وتيسر ما بيع به) ش: بأن كان دهقانا؛ لأنه يتيسر عليه أداء الحنطة ويتعسر عليه أداء الدراهم والدنانير م: (في الثاني) ش: أي فيما إذا بلغه أنها بيعت بألف ثم علم

أنها بيعت بحنطة أو شعير م: (إذ الجنس مختلف) ش: لأن الدراهم غير الحنطة والشعير، وكذا الحنطة غير الشعير. فإن قلت: الشفعة من قبل الإسقاط وأنها لا تتوقف، والفائت هنا هو الرضا. قلت: الإسقاط لا يتحقق، إلا بعد وجود البيع وما وجد البيع الذي سلم الشفعة فيه؛ لأنه سلم البيع بالألفين، والبيع بالألف غيره، ولأن التسليم خرج جوابا للاختيار، والكلام متى خرج جوابا يكون كالمعاد في الجواب، فصار تقديره إن كان البيع كما قلت، سلمت الشفعة، وإلا فلا، فكان مقيدا به، فلا يثبت بدونه. م: (وكذا كل مكيل أو موزون أو عددي متقارب) ش: أي وكذا الحكم في كل مكيل بأن بلغه أنها بيعت بألف أو بيعت بحنطة ثم علم أنها بيعت بملح مثلا قيمته ألف أو أكثر فإنه على شفعته. وكذا في كل موزون بأن بلغه أنها بيعت بألف درهم أو بيعت بقنطار من العسل مثلا ثم علم أنها بيعت بقنطار من الزيت مثلا قيمته ألف أو أكثر فإنه على شفعته، وكذا في كل عددي متقارب بأن بلغه بأنه باعها بألف ثم علم أنها بيعت لا يجوز أو بيض قيمته ألف أو أكثر فإنه على شفعته. م: (بخلاف ما إذا علم أنها بيعت بعرض قيمته ألف أو أكثر) ش: يعني إذا بلغ الشفيع أنها بيعت بألف درهم فسلم الشفعة ثم علم أنها بيعت بعرض قيمته ألف أو أكثر كان تسليمه صحيحا م: (لأن الواجب فيه) ش: أي في العرض م: (القيمة وهي دراهم أو دنانير) ش: فصار كما لو قيل بيعت بألف فسلم، ثم ظهر أكثر من ذلك وهو الذي ذكره اختيار شيخ الإسلام. وفي "الذخيرة" : لو أخبره أن الثمن شيء من ذوات القيم فسلم ثم ظهر أنه شيء آخر من ذوات القيم بأن أخبر أن الثمن دار وظهر أنه عبد فجواب محمد أنه على شفعته من غير فصل. قال شيخ الإسلام: هذا الجواب صحيح فيما إذا كان فيه ما ظهر أقل من قيمة ما أخبر، وغير صحيح فيما إذا كانت قيمته مثل قيمة ما أخبر؛ لأن الثمن إذا كان من ذوات القيم فالشفيع

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor is told the price was dinars and it turns out to be less?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5709)

وإن بان أنها بيعت بدنانير قيمتها ألف فلا شفعة له، وكذا إذا كانت أكثر. وقال زفر - رحمه الله: له الشفعة لاختلاف الجنس. ولنا: أن الجنس متحد في حق الثمنية. [البناية] يأخذ بقيمة الثمن دراهم أو دنانير، فكأنه أخبر أنه ألف درهم أو ألف دينار فسلم ثم ظهر مثل ما أخبر أو أكثر، وهناك كان التسليم صحيحا. ولو ظهر أقل كان على شفعته كذا هاهنا. ولو كان على العكس بأن أخبر أن الثمن عبد قيمته ألف أو ما أشبه ذلك من الأشياء التي هي من ذوات القيم ثم ظهر أنه دراهم أو دنانير. فجواب محمد أنه على شفعته من غير فصل. قال بعض المشايخ: هذا الجواب محمول على ما إذا كان قيمة ما ظهر أقل ما لو كان مثله أو أكثر فلا شفعة له. وبعضهم قال: هذا جواب صحيح على الإطلاق بخلاف المسألة المتقدمة؛ لأنه وإن كان يأخذ بالقيمة قد يصير مغبونا في ذلك؛ لأن التقويم بالظن يكون، وإنما سلم حتى لا يصير مغبونا، وهذا المعنى منعدم فيما إذا كان الثمن دراهم. م: (وإن بان أنها بيعت بدنانير قيمتها ألف فلا شفعة له، وكذا إذا كانت أكثر) ش: يعني وإن ظهر أن الدار بيعت بدنانير قيمتها ألف درهم فيما إذا أخبر أنها بيعت بعوض قيمته أكثر من ألف م: (وقال زفر - رحمه الله: له الشفعة لاختلاف الجنس) ش: يعني بين الدراهم والدنانير، ولهذا حل التفاضل بينهما، وبه قالت الثلاثة. م: (ولنا: أن الجنس متحد في حق الثمنية) ش: بدليل تكميل نصاب أحدهما بالآخر والمكره بالبيع بالدراهم يكون مكرها على البيع بالدنانير ورب الدين إذا ظفر بدنانير المديون وحقه الدراهم له أن يأخذ، ومال المضاربة إذا صار دنانير عمل بهن رب المال، كما لو صار دراهم. وإنما اعتبرنا جنسين في حق الربا حتى جاز بيع أحدهما بالآخر متفاضلا؛ لأن الربا لا يجري باعتبار الثمنية، بل باعتبار الوزن والجنس، وهما مختلفان

في هذا الوجه حقيقة. ولهذا لا يجري الربا بين الدراهم والحديد وإن وجد الاتحاد من حيث الوزنية. وذكر في "الأسرار" خلاف أبي يوسف فقال: تبطل شفعته عند أبي يوسف استحسانا خلافا لهما. وفي "الذخيرة" جعل قول أبي حنيفة – رحمه الله – مثل قول زفر – رحمه الله – وقول أبي يوسف – رحمه الله – كما ذكر في الكتاب.

Mas'alah: What if the pre-emptor waives his right based on a mistaken identity of the buyer?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5710)

قال: وإذا قيل له: إن المشتري فلان فسلم الشفعة ثم علم أنه غيره فله الشفعة لتفاوت الجوار.

Mas'alah: Can the pre-emptor take the share of a co-buyer if he waived based on a single buyer?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5710)

ولو علم أن المشتري هو مع غيره فله أن يأخذ نصيب غيره؛ لأن التسليم لم يوجد في حقه.

Mas'alah: What is the ruling on the guardian's delivery of pre-emption when sold below market value?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5724)

وقيل: لا يصح بالاتفاق لأنه لا يملك الأخذ فلا يملك التسليم كالأجنبي، وإن بيعت

بأقل من قيمتها محاباة كثيرة، فعن أبي حنيفة – رحمه الله: أنه لا يصح التسليم منهما [البناية] عوض فيكون إضرارا به. م: (وقد يكون النظر في تركه) ش: أي في ترك طلب الشفعة م: (ليبقى الثمن على ملكه) ش: أي على ملك الصبي م: (والولاية نظرية) ش: أي ولاية الأب والوصي نظرية، يعني لأجل النظر في حقه م: (فيملكانه) ش: أي إذا كان الأمر كذلك فيملك الأب والوصي ترك طلب الشفعة م: (وسكوتهما) ش: أي سكوت الأب والوصي عن طلب الشفعة حين العلم ببيع الدار م: (كإبطالهما) ش: صريحا م: (لكونه دليل الإعراض) ش: أي لكون السكوت عن الطلب دليل الإعراض عنه مع القدرة عليه. م: (وهذا) ش: أي هذا الخلاف م: (إذا بيعت) ش: الدار م: (بمثل قيمتها، فإن بيعت بأكثر من قيمتها بما لا يتغابن الناس فيه قيل: جاز التسليم بالإجماع) ش: أي بلا خلاف لمحمد وزفر والشافعي م: (لأنه تمحض نظرا) ش: أي صار نظرا محضا للصبي. م: (وقيل: لا يصح) ش: أي التسليم م: (بالاتفاق) ش: بين أصحابنا وفي "الكافي" وهو الأصح وهكذا ذكره في "المبسوط" م: (لأنه) ش: أي لأن الولي م: (لا يملك الأخذ فلا يملك التسليم كالأجنبي) ش: حيث لا يملك الأخذ ولا التسليم، فيصير الولي كالأجنبي. م: (وإن بيعت) ش: الدار م: (بأقل من قيمتها محاباة كثيرة) ش: أي لأجل المحاباة الكثيرة بأن بيعت ما يساوي ألفا بأقل من خمسمائة م: (فعن أبي حنيفة – رحمه الله: أنه لا يصح التسليم منهما) ش: أي من الأب والوصي، لأن ولايتهما نظرية، والنظر في أحدها في مثل هذا لا في تسليمها. وذكر في "المختصر"

"والمختلف" في هذه المسألة عن أبي حنيفة أنه لا يجوز أيضا لأنه امتناع عن دخوله في ملكه لا إزالة عن ملكه فلم يكن تبرعا، فهذا بخلاف رواية "الهداية" وإنما خص قول أبي حنيفة – رحمه الله –، مع أن قول محمد وزفر والشافعي كذلك، لأن الشبهة ترد على قوله.. فإن تسليم الأب والوصي يجوز عنده إذا بيعت بمثل قيمتها فينبغي أن يجوز بأقل، لما أن

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when land is sold with a condition about the land tax?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1199)

اشترى أرضا على أن البائع يتحمل خراجها فقبضها المشتري فأخذها الشفيع بالشفعة ظنا منه أن البيع بهذا الشرط جائز ثم ظهر له أنه كان فاسدا قال القاضي الإمام أبو علي النسفي – رحمه الله تعالى – البيع فاسد وفي البيع الفاسد لا يثبت للشفيع حق الشفعة ما لم يبطل حق البائع في الاسترداد، فإن كان الشفيع أخذها بتراضيهما كان ذلك بيعا مبتدأ فإن شرطا في الأخذ بالشفعة أن يتحمل البائع خراجها كان للشفيع أن يرد وإلا فلا كذا في الظهيرية

Mas'alah: What is the ruling on evidence for pre-emption when the claimant's ownership is disputed?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1496)

في الاسترداد لا تقبل بينته لا في حق الحاضر ولا في حق الغائب. وكذلك لو أن رجلا في يديه دار بيعت بجنبها دار فأراد الذي في يديه الدار أن يأخذ المشتراة بالشفعة فقال المشتري للشفيع: الدار التي في يديك ليست بدار لك إنما هي لفلان وأقام الشفيع البينة أن الدار التي في يديه داره اشتراها من فلان الغائب لا يقضى بالشراء لا في حق الحاضر، ولا في حق الغائب

Mas'alah: When is the testimony of the seller's sons regarding pre-emption accepted or rejected?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1538)

للشفيع بشفعته، ثم اشتراها منه بالثمن لا تقبل شهادتهما، وكذلك لو شهدا أن الشفيع سلم الشفعة في الدار لا تقبل شهادتهما، وهذا إذا ادعى الأب ما شهدا به، أما إذا جحد ما شهدا به فتقبل شهادتهما، ولو كان المشتري قبض الدار من البائع، ثم شهد ابنا البائع على تسليم المشتري الدار إلى الشفيع بشفعته لا تقبل شهادتهما سواء ادعى البائع ما شهدا به أو جحد ذلك، كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of the seller's sons versus the seller himself regarding pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1538)

وروى ابن سماعة لو شهد ابنا البائع أن الشفيع سلم الشفعة جاز، ولو شهد البائع بذلك لم تجز، كذا في فتاوى قاضي خان.

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of the master's sons regarding pre-emption by a debt-laden authorized slave?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1538)

إذا باع الرجل دارا، وعبده المأذون الذي عليه دين شفيعها فشهد ابنا المولى أن العبد سلم الشفعة للمشتري لم تقبل شهادتهما إذا كانت الدار في يدي المولى البائع، وكذلك لو باع العبد المأذون المديون، والمولى شفيعها فشهد ابنا المولى على العبد أنه سلم الدار بالشفعة للمولى لا تقبل شهادتهما، كذا في الحاوي.

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of the master's sons regarding pre-emption by a mukatab slave?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1538)

إذا باع المولى داره، ومكاتبه شفيعها، فإن شهد ابنا المولى أن المكاتب سلم الشفعة للمشتري فشهادتهما باطلة. قيل: تأويل هذه المسألة أن الدار في يد البائع بعد، أما إذا كانت الدار في يد المشتري فالشهادة تقبل لخلوها عن التهمة، وإن كان البائع المكاتب، ومولاه شفيعها والدار في يد البائع، فإن شهد ابنا المولى أنه سلم الشفعة للمشتري جازت شهادتهما هكذا في المبسوط.

Mas'alah: What is the ruling on administering an oath in a claim of pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1724)

ولو أن رجلا ادعى على رجل أنه اشترى دارا بجنب داري وأني شفيعها بداري وأراد استحلافه يحلفه القاضي على السبب بالله ما اشتريت هذه الدار التي سماها وحددها كذا وكذا ولا شيئا منها وإن أقر المدعى عليه بالشراء والجوار إلا أنه يقول الشفيع لم يطلب الشفعة حين علم بالشراء وقال الشفيع: لا، بل طلبت فالقول قول الشفيع مع اليمين، وإذا كان القول قول الشفيع مع اليمين إذا طلب المشتري من القاضي يمين الشفيع فإن القاضي يحلفه بالله لقد طلبت شفعة هذه الدار حين بلغك شراؤها وأشهدت على ذلك بحضرة أحد المتبايعين أو الدار هكذا ذكر في كتاب الاستحلاف. ولكن هذا إنما يستقيم إذا ادعى المشتري أنه بلغه الشراء وهو بين ملإ من الناس أما إذا لم يكن عنده من يشهده لم تبطل شفعته بترك الإشهاد للحال فإذا أقر بذلك حلفه بالله لقد

طلبت الشفعة حين علمت بالشراء أو خرجت إلى الشهود حين قدرت وطلبتها بحضرة أحد المتعاقدين أو الدار وأشهدت على ذلك، وإذا ادعى الشفيع أنه بلغه الخبر ليلا وأنه طلب الشفعة وأشهد عليها حين أصبح حلفه القاضي بالله ما بلغك إلا في الوقت الذي يدعي وقد طلبت الشفعة وأشهدت على ذلك حين أصبحت كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on the defendant's claim that the property belongs to his child in a pre-emption case?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1729)

ادعى الشفعة بالجوار فقال القاضي للمدعى عليه: ماذا تقول فيما ادعى؟ فقال: هذه الدار لابني هذا الطفل صح إقراره فإن قال الشفيع للقاضي: حلفه بالله ما أنا شفيعها فإنه لا يحلفه، وإن أراد الشفيع أن يقيم البينة على الشراء كان الأب خصما وتسمع البينة عليه كذا في الفصول العمادية.

Mas'alah: What is the ruling on administering an oath to an agent appointed to claim pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1730)

إذا وكل الرجل رجلا بطلب شفعته فادعى المشتري على الوكيل أن موكله قد سلمه الشفعة وطلب من القاضي أن يحلف الوكيل فالقاضي لا يحلفه، وإن ادعى تسليم الوكيل إن ادعى تسليمه في غير مجلس الحكم لا يحلف الوكيل وإن ادعى تسليمه في مجلس الحكم وأنكر الوكيل فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف - رحمهما الله تعالى - يستحلف وعند محمد - رحمه الله تعالى - لا يستحلف كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on an oath regarding a gift of a wall alleged to be a collusive transaction to defeat pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1733)

قال محمد – رحمه الله تعالى: إذا كانت لرجل دار إلى جنب دار رجل فتصدق أحدهما على رجل بالحائط الذي يلي دار جاره وقبضه المتصدق عليه ثم اشترى المتصدق عليه ما بقي من الدار من المتصدق فليس للجار فيها شفعة فإن طلب الجار الذي وراء الحائط يمين البائع أو المشتري بالله ما باع الحائط ضرارا ولا فرارا من الشفعة على وجه التلجئة وإبطال الشفعة حلفه القاضي على ذلك يريد بهذا – والله أعلم – أن الجار الذي وراء الحائط ادعى وقال: إن صدقة الحائط كانت تلجئة وقد بعت الكل وخاصم المشتري سواء كانت الدار في يده أم لم تكن أو البائع إن كانت الدار في يده وطلب يمين البائع أو المشتري كان له ذلك فإذا أنكر يستحلف عليه فإن حلف لم تثبت تلجئة الحائط وانقطعت خصومة الجار عن المتصدق عليه والمشتري وإن نكل ثبتت تلجئة الصدقة فكان للجار الشفعة كذا في المحيط.

Mas'alah: What evidence is admissible in a pre-emption claim regarding ownership of the property?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1763)

في دعوى الشفعة لو أقام المشتري البينة أن الملك الذي يستحق به الشفعة ملك فلان لا يسمع ولو أقام البينة أنه أقر أنها لفلان يسمع منه كذا في الخلاصة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a terminally ill person acknowledges a sale to his son and a stranger?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1887)

وبين الأجنبي نصفين فإن كان الابن المقر له ورث مالا آخر يضم ذلك إلى ما وصل من ثمن الدار وتكون الجملة بين الابن وبين الأجنبي حتى يصل إلى كل واحد منها تمام الخمسمائة فإن كذبه الأجنبي في الشركة بأن قال الأجنبي بعت نصف الدار منه بخمسمائة فأما النصف الآخر فلا أدري لمن كان ولم تكن بيني وبين الابن شركة وصدق الابن أباه فيما أقر من الشركة فعلى قول لأبي حنيفة وأبي يوسف – رحمهما الله تعالى – هذا والإقرار سواء ويأخذ الشفيع ثلث الدار بثلث الثمن ويكون ثلث الثمن بين الابن وبين الأجنبي نصفين وعلى قول محمد – رحمه الله تعالى – يأخذ الشفيع تلثي كل الدار ولو كذب الابن أباه وصدق الغريب فعلى قول لأبي حنيفة وأبي يوسف – رحمهما الله تعالى – إقرار المريض باطل أيضا غير أن الشفيع يأخذ من الابن المقر له سدس الدار بسدس الثمن أما على قول محمد – رحمه الله تعالى – فالإقرار في حق الأجنبي صحيح فيقضى ببيع الأجنبي نصف الدار من المريض فيأخذ الشفيع ذلك بالشفعة والنصف الآخر يقسم بين البنين أثلاثا لكل ابن ثلث النصف وهو سدس الكل ولا يأخذ الشفيع من الابن المقر له في هذه المسألة شيئا كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor guarantees the price?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2397)

ولو باع داره على أن يضمن له الشفيع الثمن عن المشتري والشفيع حاضر فضمن جاز

البيع ولا شفعة له؛ لأن البيع من جهة الشفيع قد تم فلا شفعة له كذلك لو اشترى المشتري الدار على أن يضمن له الشفيع الدرك عن البائع، والشفيع حاضر فضمن جاز البيع ولا شفعة له كذا في شرح الطحاوي.

Mas'alah: Is the pre-emptor required to produce the price at the time of claim?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2410)

(الباب الخامس في الحكم بالشفعة والخصومة فيها) ولا يلزم الشفيع إحضار الثمن وقت الدعوى بل يجوز له المنازعة وإن لم يحضر الثمن إلى مجلس القاضي فإذا قضى له بالشفعة له إحضار الثمن وهذه رواية الأصل وعن محمد – رحمه الله تعالى – أن القاضي لا يقضي له بالشفعة حتى يحضر الثمن.

Mas'alah: What is the buyer's right to withhold the property until the pre-emptor pays the price?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2410)

ثم إذا قضى له قبل إحضار الثمن فللمشتري حق حبس العقار عنه حتى يدفع الثمن إليه وينفذ القضاء عند محمد – رحمه الله تعالى – لأنه فصل مجتهد فيه ولو أخر دفع الثمن بعدما قال ادفع الثمن إليه لا تبطل بالإجماع كذا في التبيين.

Mas'alah: Who bears the warranty when the pre-emptor takes the property from the buyer or seller?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2410)

فإن أخذ الدار من المشتري فعهدته وضمان ماله على المشتري وإن أخذهما من البائع ودفع الثمن إليه فعهدته وضمان ماله على البائع عندنا وروى أبو سليمان عن أبي يوسف – رحمه الله تعالى – أن المشتري إن كان نقد الثمن ولم يقبض الدار حتى قضى القاضي للشفيع بحضرتهما فإنه يقبض الدار من البائع وينقد الثمن للمشتري وعهدته على المشتري.

Mas'alah: What are the sale-related rights established between the pre-emptor and the seller after the pre-emption is granted?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2410)

وإذا قضى القاضي للشفيع أو سلم المشتري تثبت بينهما أحكام البيع من خيار رؤية وخيار عيب والرجوع بالثمن عند الاستحقاق إلا أن الشفيع لا يرجع بضمان الغرور حتى لو بنى في الدار المشفوعة ثم استحقت الدار وأمر بنقض البناء كان له أن يرجع بالثمن على من أخذ منه الدار بالشفعة ولا يرجع بقيمة البناء في المشهور من الرواية وعن أبي يوسف – رحمه الله تعالى – أنه يرجع والمشتري يرجع كذا في التتارخانية.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the sale price is deferred to a known term?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2410)

وإذا وقع الشراء بثمن مؤجل إلى سنة مثلا فحضر الشفيع فطلب الشفعة وأراد أخذها إلى ذلك الأجل فليس له ذلك إلا برضا المأخوذ منه ويقول القاضي له إذا لم يرض المأخوذ منه إما تنقد الثمن حالا أو تصبر حتى يحل الأجل فإن نقد الثمن حالا وكان

الأخذ من البائع سقط الثمن عن المشتري وإن نقد الثمن حالا وكان الأخذ من المشتري يبقى الأجل في حق المشتري على حاله حتى لا يكون للبائع ولاية مطالبة المشتري قبل محل الأجل وإن صبر حتى حل الأجل فهو على شفعته هذا

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the deferred term is unknown?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2411)

إذا كان الأجل معلوما وأما إذا كان مجهولا نحو الحصاد والدياس وأشباه ذلك فقال الشفيع أنا أعجل الثمن وآخذها لم يكن له ذلك كذا في المحيط والذخيرة والفتاوى العتابية.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor brings a different currency than the sale price?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2411)

ولو أن الشفيع أحضر الدنانير والثمن دراهم أو على العكس اختلفوا فيه والصحيح أنه لا تبطل كذا في فتاوى قاضي خان. وفي الفتاوى العتابية ولو سأله المشتري أن يؤخر الخصومة إلى كذا وهو على خصومته فأجابه فهو كذلك وفي المنتقى بشر عن أبي يوسف – رحمه الله تعالى – أن قول الشفيع لا حق لي عند فلان براءة من الشفعة كذا في التتارخانية. رجل في يده دار جاء رجل وادعى أن صاحب اليد اشترى الدار من فلان وأنا شفيعها وأقام على ذلك بينة وأقام صاحب اليد بينة أن فلانا أودعها إياه يقضي القاضي للشفيع بالشفعة؛ لأن صاحب اليد انتصب خصما بدعوى الفعل وهو شراؤه ولو

كان الشفيع لم يدع الشراء على صاحب اليد إنما ادعاه على رجل وصورته أن يقول لصاحب اليد إن هذا الرجل وأشار إلى غير صاحب اليد اشترى هذه الدار من فلان بكذا ونقد الثمن وأنا شفيعها وأقام على ذلك بينة وأقام صاحب اليد بينة أن فلانا أودعها إياه فلا خصومة بينهما حتى يحضر الغائب؛ لأن صاحب اليد هاهنا انتصب خصما بحكم ظاهر اليد لا بدعوى الفعل كذا في المحيط. اشترى دارا بالجياد ونقد الزيوف أو النبهرجة أخذها الشفيع بالجياد كذا في السراجية ولو رضي البائع بأخذ الزيوف عن الجياد كان للمشتري أن يرجع على الشفيع بالجياد كذا في المضمرات. [الباب السادس في الدار إذا بيعت ولها شفعاء] (الباب السادس في الدار إذا بيعت ولها شفعاء) يجب أن يعلم بأن الشفعاء إذا اجتمعوا فحق كل واحد قبل الاستيفاء والقضاء ثابت في جميع الدار حتى إنه إذا كان للدار شفيعان سلم أحدهما الشفعة قبل الأخذ وقبل القضاء كان للآخر أن يأخذ الكل، وبعد الاستيفاء وبعد القضاء يبطل حق كل واحد منهما عما قضى لصاحبه حتى إذا كان للدار شفيعان وقضى القاضي بالدار بينهما ثم سلم أحدهما نصيبه لم يكن للآخر أن يأخذ الجميع وإذا كان بعض الشفعاء أقوى من البعض فقضى القاضي بالشفعة للقوي بطل حق الضعيف حتى إنه إذا اجتمع الشريك والجار وسلم الشريك الشفعة قبل القضاء له، كان للجار أن يأخذها بالشفعة ولو قضى القاضي بالدار للشريك ثم سلم الشريك الشفعة فلا شفعة للجار كذا في الذخيرة. وإذا كان أحد الشفيعين غائبا كان للحاضر أن يأخذ جميع الدار وإذا أراد أن يأخذ

النصف ورضي المشتري بذلك فله ذلك وإن قال المشتري لا أعطيك إلا النصف كان له أن يأخذ الكل كذا في المبسوط. وإن كان الحاضر قال في غيبة الغائب أنا آخذ النصف أو الثلث وهو مقدار حقه لم يكن له إلا أن يأخذ الكل أو يدع كذا في السراج

الوهاج. وإذا قضى القاضي للحاضر بكل الدار ثم حضر آخر وقضى له بالنصف ثم حضر آخر قضى له بثلث ما في يد كل واحد منهما حتى يصير مساويا لهما فإن قال الذي قضي له بكل الدار أولا للثاني أنا أسلم لك الكل فإما أن تأخذ الكل أو تدع فليس له ذلك وللثاني أن يأخذ النصف كذا في المحيط ولو حضر واحد من الشفعاء أولا وأثبت شفعته فإن القاضي يقضي له بجميعها، ثم إذا حضر شفيع آخر وأثبت شفعته فإن القاضي ينظر إن كان الثاني شفيعا مثل الأول فإنه يقضي له بنصف الدار وإن كان الثاني أولى كما إذا كان الأول جارا والثاني خليطا فإن القاضي يبطل شفعة الأول ويقضي بجميع الدار للثاني وإن كان الثاني دون الأول فإنه لا يقضي له بشيء كذا في السراج الوهاج. ولو أن رجلا اشترى دارا وهو شفيعها ثم جاءه شفيع مثله قضى القاضي بنصفها وإن جاء له شفيع آخر أولى منه فإن القاضي يقضي له بجميع الدار وإن جاء شفيع دونه فلا شفعة له هكذا في شرح الطحاوي. ولو قضى بالدار للحاضر ثم وجد بها عيبا فردها ثم قدم الغائب فليس له أن يأخذ بالبيع الأول إلا نصف الدار سواء كان الرد بالعيب بقضاء أو بغير قضاء وسواء كان قبل القبض أو بعده ولو أراد الغائب أن يأخذ كل الدار بالشفعة يرد الحاضر بالعيب ويدع البيع الأول ينظر إن كان الرد بغير قضاء فله ذلك؛ لأن الرد بغير قضاء بيع مطلق، فكان بيعا جديدا في حق الشفعة فيأخذ الكل بالشفعة كما يأخذ بالبيع المبتدأ. هكذا ذكر محمد – رحمه الله تعالى – وأطلق الجواب ولم يفصل بين ما إذا كان الرد بالعيب قبل القبض أو بعده من مشايخنا من قال ما ذكر من الجواب محمول على ما بعد القبض؛ لأن الرد قبل القبض بغير قضاء بيع جديد، وبيع العقار قبل القبض لا يجوز على أصله وإنما يستقيم إطلاق الجواب على أصل أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى ومنهم من قال يستقيم على مذهب الكل وإن كان بقضاء فليس له أن يأخذ لأنه فسخ مطلق ورفع للعقد من الأصل كأنه لم يكن، والأخذ بالشفعة يختص بالبيع. ولو اطلع الحاضر على عيب قبل أن يقضى له بالشفعة فسلم الشفعة ثم

قدم الغائب فإن شاء أخذ الكل وإن شاء ترك، ولو رد الحاضر الدار بالعيب بعد ما قضي له بالشفعة ثم حضر شفيعان أخذا ثلثي الدار بالشفعة، والحكم في الاثنين والثلاث سواء فيسقط حق الغائب بقدر حصة الحاضر ولو كان الشفيع الحاضر اشترى الدار من المشتري ثم حضر الغائب فإن شاء أخذ كل الدار بالبيع الأول وإن شاء أخذ كلها بالبيع الثاني ولو كان المشتري الأول شفيعا للدار فاشتراها الشفيع الحاضر منه ثم قدم الغائب فإن شاء أخذ نصف الدار بالبيع الأول؛ لأن المشتري الأول لم يثبت له حق الشراء قبل الشراء حتى يكون بشرائه معرضا عنه فإذا باعه من الشفيع الحاضر لم يثبت للغائب إلا مقدار ما كان يخصه بالمزاحمة مع الأول وهو النصف لأن السبب عند البيع الأول أوجب الشفعة للكل في كل الدار، وقد بطل حق الشفيع الحاضر بالشراء لكون الشراء دليل الإعراض فبقي حق المشتري الأول والغائب في كل الدار فيقسم بينهما فيأخذ الغائب نصف الدار بالبيع الأول. وإن شاء أخذ الكل بالبيع الثاني لأن السبب عند العقد الثاني أوجب للشفيع حق الشفعة ثم بطل حق الشفيع الحاضر عند العقد الأول ولم يتعلق بإقدامه على الشراء الثاني لإعراضه فكان للغائب أن يأخذ كل الدار بالعقد الثاني ولو كان المشتري الأول أجنبيا اشتراها بألف فباعها من أجنبي بألفين فحضر الشفيع فالشفيع بالخيار إن شاء أخذ بالبيع الأول وإن شاء أخذ بالبيع الثاني لوجود سبب الاستحقاق وشرطه عند كل واحد من البيعين فإن أخذ بالبيع الأول سلم الثمن إلى المشتري الأول والعهدة عليه وينفسخ البيع الثاني ويسترد المشتري الثاني الثمن من الأول وإن أخذ بالبيع الثاني تم البيعان جميعا والعهدة على الثاني، غير أنه إن وجد المشتري الثاني والدار في يده فله أن يأخذه بالبيع الثاني سواء كان المشتري الأول

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the seller acknowledges a share for the buyer?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2413)

وذكر الخصاف في إسقاط الشفعة أن البائع إذا أقر بسهم من الدار للمشتري ثم باع منه بقية الدار فالجار لا يستحق الشفعة وكان أبو بكر الخوارزمي يخطئ الخصاف في هذه ويفتي بوجوب الشفعة للجار كذا في الذخيرة والله أعلم.

Mas'alah: How is pre-emption calculated when the building is demolished?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2414)

وإذا اشترى رجل دارا وهدم بناءها أو هدمها أجنبي أو انهدم بنفسه ثم جاء الشفيع قسم الثمن على قيمة البناء مبنيا وعلى قيمة الأرض فما أصاب الأرض أخذها الشفيع بذلك. معنى المسألة إذا انهدم البناء وبقي النقض على حاله إلا أنه إذا انهدم بفعل المشتري أو بفعل الأجنبي يقسم الثمن على قيمة البناء مبنيا، وإذا انهدم بنفسه يقسم الثمن على قيمته مهدوما؛ لأن بالهدم دخل في ضمان الهادم فتعتبر القيمة على الوصف الذي دخل في ضمانه وبالانهدام لم يدخل في ضمان أحد فتعتبر قيمته على الحالة التي عليها مهدوما حتى أنه إذا كان قيمة الساحة خمسمائة وقيمة البناء خمسمائة فانهدم البناء وبقي النقض وهو يساوي ثلثمائة فالثمن يقسم على قيمة الساحة خمسمائة وعلى قيمة النقض ثلثمائة أثمانا فيأخذ الشفيع الساحة بخمسة أثمان الثمن، ولو احترق البناء أو ذهب به السيل ولم يبق شيء من النقض يأخذ الشفيع الساحة بجميع الثمن لأنه لم يبق في يد المشتري شيء له ثمن ولو لم يهدم المشتري البناء ولكن باعه غيره من غير أرض ثم حضر الشفيع فله أن ينقض البيع ويأخذ الكل كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer consumes or sells the fruit?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2414)

ولو كانت الثمرة قائمة فقبضها المشتري وأكلها أو باعها أو تلفت في يده على وجه من الوجوه فأراد الشفيع الأخذ سقط عنه حصة الثمرة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when fruit appears on trees after the sale but before delivery?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2414)

وإن كان البيع قد وقع ولا ثمرة ثم أثمر في يد البائع بعد البيع قبل القبض ثم جاء الشفيع فإنه يأخذ الأرض والنخل والثمر وليس له أن يأخذ بعضها دون بعض، ويكون عليه جميع الثمن

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when fruit is cut by the seller, buyer, or a third party?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2414)

ولو جده البائع أو المشتري أو أجنبي وهو قائم في يد البائع أو المشتري أخذ الشفيع الأرض والنخل بحصته إن شاء

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when fruit is destroyed by a natural calamity?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2414)

وإن كانت الثمرة ذهبت بغير فعل أحد بأن احترقت أو أصابتها آفة فهلكت فلم يبق منها شيء له قيمة أخذها الشفيع بجميع الثمن إن شاء وإن شاء ترك

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer cuts fruit and it is later destroyed?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2415)

ولو كان البائع أو المشتري صرم الثمر ثم هلك بعد ذلك بغير فعل أحد بأن أصابه سيل فذهب به أو نار فاحترق فإن أبا يوسف – رحمه الله تعالى – قال ذلك سواء؛ لأن ذلك قد صار للمشتري ولا شفعة فيه فلا أبالي هلكت بفعل المشتري أو بغير فعله؛ لأن الثمرة لما انفصلت سقط حق الشفيع عنها فكأنها كانت في الأصل منفصلة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when fruit appears after the buyer takes possession?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2415)

ولو كان المشتري قبض الأرض والنخل ولا ثمرة فيه ثم أثمر في يده ثم جاء الشفيع والثمر متعلق بالنخل فله أن يأخذ الأرض والنخل والثمر بالثمن الذي وقع عليه البيع لا يزاد عليه شيء

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer picks the fruit before the pre-emptor claims?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2415)

فإن كان المشتري لما حدثت الثمرة في يده جذها ثم جاء الشفيع وهي قائمة أو قد استهلكها المشتري ببيع أو أكل فإن الشفيع يأخذ الأرض والنخل بجميع الثمن إن شاء ولا سبيل له على الثمر كذا في السراج الوهاج.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer increases the price and the pre-emptor only knows the higher price?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2415)

لو اشتراها بألف فزاده في

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor takes property by judicial decree or by consent after a price increase?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2416)

الثمن ألفا فعلم الشفيع بألفين ولم يعلم بالألف فإن أخذ بالألفين بقضاء أبطلت الزيادة وعليه ألف وإن أخذها برضا كان الأخذ بمنزلة شراء مبتدأ فلم يبق حق الشفعة. كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: How does a reduction in price affect the pre-emptor's right?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

لأن الحط يلتحق بأصل العقد كما لو أخبر بالبيع بألف وسلم فإذا البيع بخمسمائة كذا في الذخيرة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a portion of a property is purchased at a high price and the remainder at a low price?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2421)

اشترى عشر الضيعة بثمن كثير ثم بقيتها بثمن قليل فله الشفعة في العشر دون الباقي فلو أراد أن يحلفه بالله ما أردت بذلك إبطال شفعتي لم يكن له ذلك لأنه لو أقر به لا يلزمه ولو استحلفه بالله ما كان البيع الأول تلجئة فله ذلك لأنه معنى لو أقر به يلزمه وهو خصم، وهو تأويل ما ذكر في الكتاب أنه إذا أراد الاستحلاف أنه لم يرد به إبطال الشفعة له ذلك أي إذا ادعى أن البيع الأول كان تلجئة كذا في القنية.

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of the seller's sons regarding the pre-emptor's waiver of pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2421)

وإذا شهد ابنا البائع على الشفيع بتسليم الشفعة والدار في يد البائع إن كان البائع يدعي تسليم الشفعة لا تقبل شهادتهما وإن كان يجحد تقبل شهادتهما وإن كانت الدار في يد المشتري تقبل شهادتهما لأنهما بهذه الشهادة لا يجران إلى أبيهما مغنما ولا يدفعان عنه مغرما وإذا شهد.

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of the sellers against the pre-emptor regarding waiver of pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2422)

البائعان على الشفيع بتسليم الشفعة لا تقبل شهادتهما وإن كانت الدار في يد المشتري

لأنهما كانا خصمين في هذه الدار قبل التسليم إلى المشتري ومن كان خصما في شيء لا تقبل شهادته فيه وإن لم يبق خصما أما ابناه فما كانا خصمين في هذه الدار هذا إذا شهد ابنا البائع على الشفيع بتسليم الشفعة فأما إذا شهد على المشتري بتسليم الدار إلى الشفيع فإنه لا تقبل شهادتهما سواء كانت الدار في يد الأب أو في يد المشتري وسواء ادعى الأب أو لم يدع كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of co-owners regarding a sale and its effect on pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2422)

وإن كانت الدار لثلاثة نفر فشهد اثنان منهم أنهم جميعا باعوها من فلان وادعى ذلك فلان وجحد الشريك لم تجز شهادتهم على الشريك وللشفيع أن يأخذ ثلثي الدار بالشفعة وإن أنكر المشتري الشراء فأقر به الشركاء جميعا فشهادتهم أيضا باطلة وللشفيع أن يأخذ الدار كلها بالشفعة كذا في المبسوط.

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of sellers regarding the pre-emptor's demand for pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2422)

وإذا شهد البائعان على المشتري أن الشفيع قد طلب الشفعة حين علم بالشراء والشفيع مقر أنه منذ أيام وقال المشتري ما طلب الشفعة فشهادة البائعين باطلة وكذلك شهادة أولادهما كما لو شهد على المشتري بتسليم الدار إلى الشفيع وإن قال الشفيع لم أعلم

بالشراء إلا الساعة فالقول قوله مع يمينه فإن شهد البائعان أنه علم منذ أيام فشهادتهما باطلة إن كانت الدار في أيديهما أو في يد المشتري كذا في المبسوط.

Mas'alah: What is the ruling when conflicting evidence is presented regarding surrender of pre-emption and delivery of the property?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2422)

قامت بينة أن الشفيع سلم الشفعة وقامت بينة أن البائع والمشتري سلم الدار قضي بها للذي في يده كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer admits a price and the seller later claims a higher price in pre-emption cases?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2422)

إذا أقر المشتري أنه اشترى هذه الدار بألف درهم وأخذها الشفيع بذلك ثم ادعى البائع أن الثمن ألفان وأقام على ذلك بينة قبلت بينته وكان للمشتري أن يرجع على الشفيع بألف آخر وإن أقر أن الثمن ألفان لم يرجع على الشفيع بألف آخر وكذلك إذا ادعى البائع أنه باعها من هذا المشتري بعرض بعينه وأقام على ذلك بينة فالقاضي يسمع بينته ويقضي له بذلك على المشتري وسلم الدار للشفيع بقيمة ذلك العرض فإن كان ما أخذ المشتري وذلك ألف أقل من قيمة العرض رجع على الشفيع بما زاد على الألف إلى تمام قيمة العرض وإن كان أكثر من قيمة العرض رجع الشفيع عليه بما زاد على قيمة العرض إلى تمام الألف وإذا تزوج امرأة على دار على أن ترد على الزوج ألفا حتى

وجبت الشفعة في حصة الألف عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فإن اختلفا في مهر مثلها وقت العقد فقال الزوج كان مهر مثلها ألفا وللشفيع نصف الدار وقال الشفيع كان مهر مثلها خمسمائة ولي ثلثا الدار فالقول قول الزوج مع يمينه وإن أقاما البينة فالبينة للمشتري عندهما كما لو اختلفا في مقدار قيمة البناء الهالك.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a claim is settled by a property and the parties dispute its value?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2422)

وإذا ادعى على رجل حقا في أرض أو دار فصالحه على دار فللشفيع فيها الشفعة بقيمة ذلك الحق الذي ادعى فإن اختلفا في قيمة ذلك الحق فالقول قول المدعي وهو المأخوذ منه الدار وإن أقاما البينة على قيمته ذكر هنا أن البينة بينة الشفيع عند أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - هكذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor and buyer dispute over improvements made to the property?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2422)

وإذا اشترى الرجل دارا بألف درهم ثم اختلف الشفيع والمشتري فقال المشتري أحدثت فيها هذا البناء وكذبه الشفيع فالقول قول المشتري وإن أقاما البينة فالبينة بينة الشفيع، وعلى هذا اختلافهما في شجر الأرض ولكن إنما يقبل قول المشتري إذا كان محتملا حتى إذا قال أحدثت فيها هذه الأشجار أمس لم يصدق على ذلك وكذلك فيما

أشبهه من البناء وغيره وإن قال اشتريتها منذ عشر سنين وأحدثت فيها هذا فالقول قوله كذا في المبسوط.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims the building was gifted before the land sale and the pre-emptor disputes this?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2423)

وهب لي البناء ثم باعني الأرض وقال الشفيع بل اشتريتهما معا فالقول للمشتري ويأخذ المبيع بلا بناء إن شاء الله كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims a house was gifted before purchasing the rest of the property?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2423)

ولو قال المشتري وهب لي هذا البيت مع طريقه من هذه الدار ثم اشتريت بقيتها وقال الشفيع لا بل اشتريت الكل فللشفيع الشفعة فيما أقر أنه اشترى ولا شفعة فيما ادعى من الهبة وأيهما أقام البينة قبلت بينته وإن أقاما جميعا البينة فالبينة بينة المشتري عند أبي يوسف - رحمه الله تعالى - لأنها تثبت زيادة الهبة وينبغي أن تكون البينة بينة الشفيع عند محمد - رحمه الله تعالى - لأنها تثبت زيادة الاستحقاق كذا في البدائع.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims the gift of the house preceded the purchase?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2423)

وإن أقر بهبة البيت للمشتري وادعى المشتري أن الهبة كانت قبل الشراء فلا شفعة للجار لأنه شريك في الحقوق وقت شراء الباقي والجار يقول لا بل كان الشراء قبل الهبة ولي الشفعة فيما اشتريت فالقول قول الشفيع وإذا قامت البينة على الهبة قبل الشراء فإن صاحبها أولى بالشفعة من الجار كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims two houses were purchased separately?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2423)

ولو اشترى دارين ولهما شفيع ملاصق فقال المشتري اشتريت واحدة بعد واحدة فأنا شريكك في الثانية وقال الشفيع لا بل اشتريتهما صفقة واحدة فلي الشفعة فيهما جميعا فالقول قول الشفيع لأن المشتري أقر بشرائهما وذلك سبب لثبوت الحق ثم يدعي حقا لنفسه بدعوى تفريق الصفقة فلا يقبل قوله إلا ببينة وكذلك ك إذا قال: اشتريت نصفا ثم نصفا وقال الشفيع اشتريت الكل صفقة واحدة فالقول للشفيع ولو قال المشتري اشتريت ربعا ثم ثلاثة أرباع فلك الربع وقال الشفيع بل اشتريت ثلاثة أرباع ثم ربعا فالقول للشفيع لأن المشتري أقر بشراء ثلاثة أرباع وهو سبب لثبوت حق الشفيع ثم ادعى ما يسقطه وهو تقدم الربع في البيع فلا يصدق ولو قال المشتري اشتريت صفقة واحدة وقال الشفيع اشتريت نصفا فأنا آخذ النصف فالقول للمشتري ويأخذ الشفيع الكل أو يدع كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when two buyers present evidence of purchase at different times?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2423)

رجل أقام البينة أنه اشترى هذه الدار من فلان بألف درهم وأقام آخر البينة أنه اشترى منه هذا البيت بطريقه بمائة درهم منذ شهر قضيت بالبيت لصاحب الشهر ثم له الشفعة فيما بقي من الدار ولو لم يوقت شهود صاحب البيت قضيت بالبيت بينهما نصفين وقضيت ببقية الدار للذي أقام البينة على أنه اشترى كلها ولا شفعة لواحد منهما على صاحبه لأنه لم يثبت سبق شراء أحدهما، ولو كانت الداران متلازقتين فأقام رجل بينة أنه اشترى إحداهما منذ شهر بألف درهم وأقام آخر بينة أنه اشترى الأخرى منذ شهرين، قضيت له بشراء هذه الدار منذ شهرين كما وقت شهوده، وجعلت له الشفعة في الدار الأخرى ولو لم يوقتا قضيت لكل واحد منهما بداره ولم أقض بالشفعة له وكذلك لو كان أحدهما قبض الدار ولم يقبض الآخر ولو وقت إحداهما ولم توقت الأخرى قضيت لصاحب الوقت بالشفعة كذا في المبسوط.

Mas'alah: What is the ruling on administering an oath to the agent or principal in pre-emption cases?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2425)

طلب يمين الوكيل فالقاضي لا يحلفه وإن طلب يمين الموكل فالقاضي يقول له سلم الدار إلى الوكيل ليأخذها لموكله بالشفعة وانطلق واطلب يمين الموكل وإن ادعى التسليم على الوكيل ويطلب يمينه فالقاضي لا يحلفه عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى خلافا لأبي يوسف – رحمه الله تعالى – وكذلك إذا شهد شاهدان على الوكيل أنه سلم الشفعة عند غير القاضي فشهادتهما باطلة عند أبي حنيفة ومحمد – رحمهما الله تعالى – خلافا لأبي يوسف – رحمه الله تعالى – وكذلك إذا شهد شاهدان عليه أنه قد سلم عند القاضي ثم عزل قبل أن يقضى عليه لم يجز عند أبي حنيفة ومحمد – رحمهما

الله تعالى – ولو أقر الوكيل عند القاضي أنه قد سلم الشفعة عند غير قاض أو عند قاض آخر فإقراره صحيح ويكون هذا بمنزلة إنشاء التسليم عند هذا القاضي كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of the agent's or principal's sons regarding surrender of pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2425)

وإذا شهد ابنا الوكيل أو ابنا الموكل أن الوكيل قد سلم الشفعة عند غير قاض أجزت شهادتهم ولا تجوز شهادة ابني الموكل على الوكالة ولا شهادة ابني الوكيل كذا في المبسوط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the agent reduces the price after sale?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2425)

ولو وكل رجلا ببيع داره فباعها بألف ثم حط عن المشتري مائة درهم وضمن ذلك للآمر ليس للشفيع أن يأخذها بالشفعة إلا بألف كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What happens if the father or guardian disputes the purchase price with the pre-emptor?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2426)

إذا قال الأب أو الوصي اشتريت هذه الدار بألف درهم للصغير فقال له الشفيع اتق الله

فإنك اشتريتها

بخمسمائة فصدقه لا يصدق ويأخذ الدار بألف درهم حتى يقيم البينة على المشتري بخمسمائة كذا في التتارخانية.

Mas'alah: Whose word is accepted when a father and the pre-emptor dispute the price of a property?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2427)

الأب إذا اشترى لابنه الصغير دارا ثم اختلف مع الشفيع في الثمن فالقول قول الأب لأنه ينكر حق التملك للشفيع بما يدعيه ولا يمين عليه؛ لأن النكول لا يفيد كذا في محيط السرخسي والله أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a property is purchased with commodities?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2427)

[الباب الثالث عشر في حكم الشفعة إذا وقع الشراء بالعروض] (الباب الثالث عشر في حكم الشفعة إذا وقع الشراء بالعروض) من اشترى لا يخلو إما أن يكون بما له مثل كالمكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة وإما أن يكون بما لا مثل له كالمزروعات المتفاوتة كالثوب والعبد ونحو ذلك فإن كان بما له مثل فالشفيع يأخذ بمثله وإن كان بما لا مثل له يأخذ بقيمته عند عامة العلماء ولو تبايعا دارا بدار فلشفيع كل واحدة من الدارين أن يأخذ بقيمتها؛ لأن الدار ليست من ذوات الأمثال فلا يمكن الأخذ بمثلها

وعلى هذا يخرج ما لو اشترى دارا بعرض ولم يتقابضا حتى هلك العرض بطل البيع فيما بين البائع والمشتري وللشفيع الشفعة وكذا لو كان المشتري قبض الدار ولم يسلم العرض حتى هلك ثم الشفيع إنما يأخذ بما وجب بالعقد لا بما أعطى بدلا من الواجب حتى لو اشترى الدار بالدراهم أو الدنانير ثم دفع مكانه عرضا فالشفيع يأخذ بالدراهم لا بالعرض كذا في البدائع. .

Mas'alah: How does a pre-emptor take a property purchased with a specific slave?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2427)

وإذا اشترى دارا بعبد بعينه فللشفيع أن يأخذها بالشفعة بقيمة العبد عندنا فإن مات العبد قبل أن يقبضه البائع انتقض الشراء وللشفيع أن يأخذها بقيمة العبد عندنا وكذلك إن أبطل البائع البيع بعيب وجده بالعبد وإن لم يكن شيء من ذلك وأخذ الشفيع الدار من البائع أخذها بقيمته والعبد لصاحبه لا سبيل للبائع عليه وإن أخذها من المشتري بقيمة العبد بقضاء أو بغير قضاء ثم مات العبد قبل القبض أو دخله عيب فإن القيمة للبائع كذا في المبسوط.

Mas'alah: What happens to pre-emption if the slave used as payment is later claimed by another?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2427)

قال محمد - رحمه الله تعالى - في الأصل إذا اشترى الرجل دارا بعبد بعينه وأخذ الشفيع الدار بقيمة العبد بقضاء القاضي ثم استحق العبد بطلت الشفعة وأخذ الدار من

الشفيع وهذا إذا أخذ الشفيع الدار بقيمة العبد بقضاء القاضي، وإن كان المشتري قد سلم الدار إلى الشفيع بقيمة العبد بغير قضاء إن كان قد سمى للشفيع قيمة العبد كذا وكذا حتى صار الثمن معلوما من كل وجه ثم استحق العبد ليس للمشتري على الدار سبيل ويجعل ذلك بيعا مبتدأ ويكون للبائع على المشتري قيمة الدار وإن لم يكن سمى للشفيع قيمة العبد كذا وكذا ولكن قال سلمت الدار لك بقيمة العبد كان للمشتري أن يسترد الدار من الشفيع كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a slave used as payment is returned due to a defect?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2427)

وإن اشترى دارا بعبد ثم وجد بالعبد عيبا فرده أخذها الشفيع بقيمة العبد صحيحا؛ لأن العبد دخل في العقد بصفة السلامة وإنما يقوم في حق الشفيع على الوجه الذي صار مستحقا بالعقد ولو اشترى عبدا بدار فهذا وشراء الدار بالعبد سواء كذا في المبسوط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is bought with another's slave?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2427)

وإذا اشترى دارا بعبد غيره وأجاز صاحب العبد الشراء فللشفيع الشفعة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the payment is a specific measured or weighed item?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2427)

وإذا وقع الشراء بمكيل أو موزون بعينه واستحق المكيل أو الموزون فقد بطلت الشفعة لأن المكيل أو الموزون إذا كان بعينه فهو والعبد سواء وإن كان المكيل أو الموزون في الذمة فأوفاه ذلك ثم استحق ذلك فشفعة الشفيع على حالها؛ لأن المكيل أو الموزون إذا كان في الذمة فهو والدراهم سواء

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the property and payment are in different locations?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2427)

وفي المنتقى ابن سماعة عن محمد – رحمه الله تعالى – في رجل اشترى من آخر دارا بالكوفة بكر حنطة بعينه أو بغير عينه وتقابضا ثم خاصمه الشفيع في الدار بمرو فقضى له عليه بالشفعة والدار بالكوفة أو بمرو قال إن شاء المشتري أخذ الشفيع حتى يأخذ منه حنطة مثلها بالكوفة وسلم له الدار بمرو وإن شاء سلم له الدار وأخذ منه بمرو قيمة الحنطة بالكوفة وسلم وقال في موضع آخر من المنتقى إن كان قيمة الكر في الموضعين سواء أعطاه الكر حيث قضى له بالشفعة فإن كانت القيمة متفاضلة نظر في ذلك إن كان الكر في الموضع الذي يريد الشفيع أن يعطي أغلى فذلك إلى الشفيع يعطيه ذلك حيث شاء وإن كان أرخص فرضي به المشتري فذلك إليه وإن تساويا أعطى المشتري قيمة ذلك في الموضع الذي فيه ما يساوي في

موضع الشراء كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the payment is fresh dates that are no longer available?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2428)

ولو اشترى دارا بكر من رطب فجاء الشفيع بعدما انقطع الرطب من أيدي الناس فإنه يأخذ الدار بقيمة الرطب هكذا في الكافي والله أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on recourse when a pre-emptor's property is reclaimed after he built on it?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2431)

ولو أخذ الشفيع الأرض بالشفعة فبنى فيها أو غرس ثم استحقت وكلف المستحق الشفيع بالقلع فقلع البناء والغرس رجع الشفيع على المشتري بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء والغرس لا على البائع إن كان أخذها منه ولا على المشتري إن أخذها منه معناه لا يرجع بما نقص بالقلع كذا في التبيين.

Mas'alah: What are the rulings on pre-emption regarding valuation, conflicting claims, and the effect of conditions?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2434)

تعتمد القيمة كذا في القنية ويمكن أن يقال على قول أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – يجعل كل الألف بمقابلة الدار إذا لم تكن للضيعة قيمة أصلا كذا في المحيط. وذكر في المنتقى عن أبي يوسف – رحمه الله تعالى – رجل في يده دار عرف القاضي أنها له فبيعت دار بجنب هذه فقال الشفيع بعد بيع الدار التي فيها الشفعة داري هذه لفلان

وقد بعتها منه منذ سنة وقال هذا في وقت يقدر على أخذ الشفعة ولو طلبها لنفسه فلا شفعة له ولا للمقر له حتى يقيم البينة على الشراء؛ لأن الإقرار حجة قاصرة تصح في حق المقر لا في حق غيره كذا في محيط السرخسي. وفي الفتاوى العتابية ولو شرط المشتري الخيار للشفيع فقال أجزت على أن لي الشفعة جاز وإن لم يقل على أن لي الشفعة بطلت وينبغي أن يؤخر حتى يجيز البائع أو تمضي المدة كذا في التتارخانية. شفيع استولى على أرض من غير حكم إن كان من أهل الاستنباط، وقد علم أن بعض الناس قد قال ذلك لا يصير فاسقا وإن كان لا يعلم فهو فاسق لأنه ظالم بخلاف الأول لأنه ليس بظالم كذا في الفتاوى الكبرى. رجل ادعى قبل رجل شفعة بالجوار والمشتري لا يرى الشفعة بالجوار وأنكر شفعته. يحلف بالله ما لهذا قبلك شفعة على قول من يرى بالشفعة بالجوار. رجل اشترى دارا ولم يقبضها حتى بيعت دار أخرى بجنبها فللمشتري الشفعة. رجل طلب الشفعة في دار فقال له المشتري دفعتها إليك إن علم الشفيع بالثمن ففي هذا الوجه التسليم صحيح وصارت الدار ملكا للشفيع وإذا لم يعلم الشفيع بالثمن لا تصير الدار ملكا للشفيع وهو على شفعته هكذا في المحيط. رجل ترك دارا قيمتها ألفان وعليه دين ألف وأوصى بثلث ماله لرجل فرأى القاضي بيع الدار كلها والوارث والموصى له شفيعان أخذاها بالشفعة ولو لم يكن عليه دين وكان في الورثة صغير فرأى القاضي بيعها فليس للموصى له ولا للورثة شفعة ولا للصغير إن كبر وطلبها كذا في الجامع الكبير. وسئل علي بن أحمد – رحمه الله تعالى – عن رجل اشترى دكانا وطلب الشفيع الشفعة فسلم إليه المشتري الشفعة إلا أنهما تنازعا في الثمن فلم يأخذه وأتى على ذلك مدة ثم أراد أن يأخذ بما قال المشتري ليس له ذلك إلا أن يرضى بذلك المشتري وإن كان ثبت أن الثمن على ما قال الشفيع فله ذلك ولا تبطل شفعته إذا صح أن الثمن على ما قال الشفيع كذا في التتارخانية. رجل في يده دار جاءه رجل وادعى شفعتها وقال للذي في يده هذه الدار اشتريتها من فلان وصدقه البائع في ذلك وقال

الذي في يده الدار ورثتها عن أبي وأقام الشفيع البينة أنها كانت لأبي البائع مات وتركها ميراثا للبائع ولم يقم البينة على البيع فالقاضي يقول للذي في يديه إن شئت فصدق الشفيع وخذ منه الثمن وتكون العهدة عليك وإن أبى ذلك أخذ الشفيع الدار ودفع الثمن ويرد البائع الثمن على المشتري والعهدة على البائع، وكذلك لو قال الذي في يديه وهبها لي فلان وقال الشفيع اشتريتها من فلان وصدق البائع الشفيع فهو على ما وصفت لك كذا في المحيط. دور مكة لا يصح بيعها إلا بناءها ولا شفعة فيها وروى الحسن عن أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – أنه يجوز بيعها وفيها الشفعة وبه قال أبو يوسف – رحمه الله تعالى – وعليه الفتوى كذا في القنية في باب وقت ثبوت الشفعة. وفي الفتاوى العتابية ولو بنى الشفيع ثم وجد بها عيبا رجع بالنقصان ورجع المشتري على بائعها أيضا إن كان الأول بقضاء كذا في التتارخانية. وإن كان المشتري اشترى الدار على أن البائع برئ من كل عيب بها أو كان بها عيب، علم.

المشتري بذلك ورضي كان للشفيع أن لا يرضى بالعيب ويرد كذا في فتاوى قاضي خان. وفي الأصل اشترى دارا وهو شفيعها ولها شفيع غائب وتصدق المشتري ببيت منها وطريقه على رجل ثم باع ما بقي منها ثم قدم الشفيع الغائب فأراد أن ينقض صدقة المشتري وبيعه فإذا باع ما بقي من الدار من المتصدق عليه ليس له أن ينقض صدقته في كل الدار إنما ينقض في النصف وإذا باع باقي الدار من رجل آخر كان للغائب أن ينقض تصدقه في الكل وفي الأصل أيضا تسليم الشفعة في البيع تسليم في الهبة بشرط العوض حتى أن الشفيع إذا أخبر بالبيع فسلم الشفعة ثم تبين أنه لم يكن بيع وكان هبة بشرط العوض فلا شفعة له وكذلك تسليم الشفعة في الهبة بشرط العوض تسليم في البيع كذا في المحيط. رجل اشترى دارا وهو شفيعها بالجوار فطلب جار آخر فيها الشفعة فسلم المشتري الدار كلها إليه كان نصف الدار بالشفعة والنصف بالشراء كذا

في الظهيرية. إذا باع دارا على أن يكفل فلان الثمن وهو شفيعها فكفل لا شفعة له كذا في القنية. إذا وقع الصلح على دين على دار ثم تصادقا فإنه لا دين لا شفعة للشفيع ولو كان مكان الصلح بيع فللشفيع الشفعة كذا في التتارخانية. رجل اشترى أمة بألف وتقابضا ووجد بها عيبا ينقصها العشر فأقر البائع أو جحد فصالحه على دار جاز وللشفيع أخذها بحصة العيب استحسانا؛ لأن العيب الفائت مال ولهذا لو امتنع الرد يرجع بقيمة النقصان مع أن الاعتياض عن الحق لا يجوز ولو اشترى بحصة العيب شيئا يجوز فثبت أن الدار ملكت بإزاء المال وللمشتري أن يبيعها مرابحة على كل الثمن وليس له أن يبيع الدار والأمة مرابحة بدون البيان فإن وجد المشتري بالدار عيبا فردها بقضاء قبل أن يأخذها الشفيع بطلت شفعته وعاد المشتري على حجته في العيب وله أن يرابح الأمة على كل الثمن ما لم يرجع بالعيب. اشترى دارا وصالح من عيبها على عبد أخذها الشفيع بحصتها فإن فعل فاستحق العبد أو رد بخيار رؤية أو شرط في الصلح فالشفيع في الخيار إن شاء أدى حظ العيب إلى المشتري وإن شاء رد الدار ويكون المشتري على الحجة مع البائع إن أخذها بالقضاء لأنه فسخ في حق الكل وكذا إن كان المشتري رد العبد بعيب بقضاء ولو رده برضى لا شيء على الشفيع كذا في الكافي. الاستحقاق بحق سابق على العقد يبطل العقد وبحق متأخر عنه لا يبطله والشفيع كما يتقدم على المشتري يتقدم على من قام مقام المشتري. اشترى دارا بألف فزاد المشتري في الثمن أو صالح عن دعوى فيها بإنكار ثم أخذها الشفيع بألف بقضاء رجع المشتري على البائع بالزيادة وعلى المدعي ببدل الصلح؛ لأن الشفيع استحقها بحق سابق على الصلح وعلى الزيادة فأوجب بطلان الصلح والزيادة من الأصل ولو سلم المشتري الدار إلى الشفيع بغير قضاء ففي الزيادة يرجع على البائع وفي بدل الصلح لا يرجع على المدعي ولو كان المشتري شفيعها أيضا فقبضها المشتري ووهبها لرجل فلشريكه أخذ نصفها فإذا أخذ تبطل الهبة في النصف الآخر كذا في التتارخانية رجل شهد بدار لرجل،

فردت شهادته ثم اشتراها الشاهد ولها شفيع فشفيعها أحق من المقر له فإن لم يكن لها شفيع ولكن المشتري اشتراها لرجل أمره بذلك فالدار للآمر دون المقر له فإن اشتراها لنفسه والشفيع غائب فللمقر له أن يأخذ الدار فإذا اشترى الدار من المقر له ثانيا قبل أن يحضر الشفيع فحضر الشفيع فهو بالخيار إن شاء أخذها بالشراء الأول وإن شاء أخذها بالشراء الثاني ولو اشترى الدار رجل آخر من ذي اليد ثم اشتراها الشاهد من ذلك الرجل يخير الشفيع فإن أخذها بالبيع الأول بطل البيع الثاني ورجع الشاهد بالثمن على بائعه تصادق البائع والمشتري أن البيع كان تلجئة أو كان فيه خيار البائع أو المشتري، وفسخا العقد لا يصدقان في حق الشفيع، وله الشفعة، أمر بشراء دار عين بعبد عين للمأمور ففعل صح الشراء للآمر ورجع المأمور على الآمر بقيمة العبد. داران متصلتان لرجلين وكان كل واحدة من الدارين مشتركة بينهما فباع كل واحد منهما حظه من هذه الدار بحظ صاحبه من الدار الأخرى فالشفعة لهما دون الجيران هكذا في الكافي. دار بيعت ولها ثلاثة شفعاء أحدهم حاضر وطلب الكل وأخذها ثم

حضر أحد الغائبين فله أن يأخذ نصف ما في يده فإن صالحه على الثلث فله ذلك وإن حضر ذلك الثالث أخذ من صاحب الثلث ثلث ما في يده فيضمه إلى ما في يد الآخر فيقسمانه نصفين فإن كان لهم شريك رابع أخذ من صاحب الثلث نصف ما في يده فيقسمانه إلى ما في يد الآخر وقسماه أثلاثا يكون لصاحب الثلث ثلث فلهم خمسة عشر لكل واحد خمسة ولو أن الرابع ظفر بمن أخذ الثلث لا غير، وقد قسمت الدار على ثمانية عشر أخذ نصف ما في يده. دار لها ثلاثة شفعاء اشترى اثنان منهم الدار على أن لأحدهما السدس، والباقي للآخر صح الشرط ولا شفعة لأحدهما في نصيب الآخر؛ لأن كل واحد منهما لما شرط لصاحبه نصيبا معلوما صار مسلما شفعته فيما صار لصاحبه لأنه إنما يسلم المشروط لصاحبه إذا انقطعت شفعته عنه فإن حضر الثالث

قسمت الدار على ثمانية عشر؛ لمشتري السدس سهمان ولكل واحد ثمانية، والمسألة تخرج من تسعة لأنا نحتاج إلى حساب له ثلث ولثلثه ثلث ولثلثيه نصف صحيح وأقله تسعة؛ لأن مشتري السدس سلم الشفعة في ثلثي الدار لأنه لم يكن مسلما شفعته في قدر المأخوذ في مثل المأخوذ؛ لأن المأخوذ سالم له، ومثله سلم لصاحبه بلا تسليم، فظهر أن تسليمه في ثلثي الدار، فكان الثالث بينهم أثلاثا لاستواء حقوقهم فيه، والثلثان بين الآخرين نصفين، وهذه السهام تخرج من تسعة فإن لقي الثالث صاحب السدس ولم يلق الآخر أخذ نصف ما في يده لما عرف وإن لقيا الآخر قسمت الدار بينهم على ثمانية عشر على ما مر كذا في محيط السرخسي. باع نصف داره وأخذه الجار وقاسمه بقضاء أو بغيره وحضر الشريك في الطريق يأخذ ما في يده ولا ينقض القسمة بخلاف ما لو اشترى دارا وأخذ الشفيعان واقتسما ثم حضر الثالث فإن حضر الشفيع الثالث ولم يلق الشفيعين بل لقي أحدهما فإنه يأخذ ربع ما في يده لا نصفه. قال المشتري لأحد الشفيعين: اشتريت الدار لك بأمرك فصدقه المقر له وكذبه الآخر فالدار بينهما بالشفعة وإن قال المشتري: الدار لك ولم تكن لي أو اشتريتها قبلي أو وهبتك وقبضت فصدقه المقر له وكذبه الآخر بطلت شفعته وكانت الشفعة كلها للآخر كذا في الكافي. وإذا باع المفاوض دارا له خاصة من ميراث وشريكه شفيعها بدار له خاصة من ميراث فلا شفعة له فيها كذا في المبسوط. وتسليم أحد المتفاوضين شفعة صاحبه بسبب دار له خاصة ورثها جائز. كذا في محيط السرخسي. ولو كان المضارب هو الشفيع بدار من المضاربة فيها ربح وليس في يده من مال المضاربة غيرها، فسلم المضارب الشفعة كان لرب المال أن يأخذها لنفسه وإن سلم رب المال كان للمضارب أن يأخذها لنفسه كذا في المبسوط. اشترى المضارب ببعضها دارا واشترى رب المال إلى جنبها دارا أخرى لنفسه فللمضارب أخذها بالشفعة بما بقي من مال المضاربة كذا في محيط السرخسي. وإذا اشترى المضارب دارين بمال المضاربة وهو ألف درهم يساوي كل

واحدة منهما ألف درهم فبيعت دار إلى جنب إحداهما فلا شفعة للمضارب فيها والشفعة لرب المال؛ لأن كل واحدة منهما مشغولة برأس المال والمضارب شريكه في الربح ولا ربح في واحدة منهما فلا يأخذها المضارب بالشفعة وهذا؛ لأن الدور لا تقسم قسمة واحدة لما فيها من التفاوت في المنفعة فيعتبر كل واحدة منهما على الانفراد ولو كان في إحداهما ربح كان له الشفعة مع رب المال لأنه شريك فيها بحصته من الربح كذا في المبسوط. مضارب في يده ألفان من مال المضاربة، اشترى بأحدهما دارا ثم اشترى بالآخر دارا هو شفيعها بدار المضاربة وبدار له خاصة، ورب المال شفيعها بدار له، فلرب المال ثلثها بالشفعة وثلثها للمضارب خاصة وثلثها على المضاربة فإن كان هناك شفيع آخر فله ثلث الدار وثلثها بين المضارب ورب المال والمضاربة أثلاثا كذا في محيط السرخسي. وفي الفتاوى العتابية ولو طلب الشفيع الشفعة ثم أقر بداره لرجل فللمقر له الشفعة، وكذا لو أخذ بداره دارا بيعت بجنبها بالشفعة ثم بيعت أخرى بجنب المأخوذة، فأخذها ثم أخرى بجنبها بقضاء، فاستحقت داره الأولى، رد المأخوذة الأولى على المشتري وبقيت الأخرى للآخذ فإن استحقت إحدى الدارين بطلت الشفعة إلا إن أجاز المستحق فحينئذ.

Mas'alah: What is the ruling on a reduction in price when the seller is an heir of the pre-emptor?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2437)

باع دارا من أجنبي فأخذها الشفيع فمرض البائع وهو موروث الشفيع وحط عن المشتري بطل الحط، ولو ولاه المشتري من وارث البائع، أو رابح، صح الحط ولم يلزم حط مثله عن الوارث كذا في الكافي.

Mas'alah: What is the ruling on buildings and plantings made by the buyer before the pre-emptor takes the property?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=741)

فصل

Mas'alah: What happens if the pre-emptor cannot produce evidence and the buyer is sworn?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4390)

قال (فإن عجز عن البينة استحلف المشتري بالله ما يعلم أنه مالك للذي ذكره مما يشفع به) معناه بطلب الشفيع؛ لأنه ادعى عليه معنى لو أقر به لزمه، ثم هو استحلاف على ما في يده فيحلف على العلم (فإن نكل أو قامت للشفيع بينة ثبت ملكه في الدار التي يشفع بها وثبت الجوار فبعد ذلك سأله القاضي) يعني المدعى عليه (هل ابتاع أم لا، فإن أنكر الابتياع قيل للشفيع أقم البينة) ؛ لأن الشفعة لا تجب إلا بعد ثبوت البيع وثبوته بالحجة.

Mas'alah: What oath is administered to the buyer if the pre-emptor fails to provide evidence?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4390)

قال (فإن عجز عنها استحلف المشتري بالله ما ابتاع أو بالله ما استحق عليه في هذه الدار شفعة من الوجه الذي ذكره) فهذا على الحاصل، والأول على السبب وقد استوفينا الكلام فيه

Mas'alah: Is it permissible to litigate pre-emption without the pre-emptor bringing the price to court?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4391)

قال (وتجوز المنازعة في الشفعة وإن لم يحضر الشفيع الثمن إلى مجلس القاضي، فإذا قضى القاضي بالشفعة لزمه إحضار الثمن) وهذا ظاهر رواية الأصل. وعن محمد أنه لا يقضي حتى يحضر الشفيع الثمن، وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة؛ لأن الشفيع عساه يكون مفلسا فيتوقف القضاء على إحضاره حتى لا يتوي مال المشتري. وجه الظاهر أنه لا ثمن له عليه قبل القضاء ولهذا لا يشترط تسليمه، فكذا لا يشترط إحضاره (وإذا قضى له بالدار فللمشتري أن يحبسه حتى يستوفي الثمن) وينفذ القضاء عند محمد أيضا؛ لأنه فصل مجتهد فيه ووجب عليه الثمن فيحبس فيه، فلو أخر أداء الثمن بعدما قال له ادفع الثمن إليه لا تبطل شفعته؛ لأنها تأكدت بالخصومة عند القاضي.

Mas'alah: What is the section on disputed matters in pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4394)

(فصل في مسائل الاختلاف) :

Mas'alah: Whose statement is accepted when the pre-emptor and the buyer dispute the price?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4394)

قال (وإن اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري) ؛ لأن الشفيع يدعي استحقاق الدار عليه عند نقد الأقل وهو ينكر والقول قول المنكر مع يمينه، ولا

يتحالفان؛ لأن الشفيع إن كان يدعي عليه استحقاق الدار فالمشتري لا يدعي عليه شيئا لتخيره بين الترك والأخذ ولا نص هاهنا، فلا يتحالفان. [العناية] [فصل في الاختلاف] لما ذكر مسائل الاتفاق بين الشفيع والمشتري في الثمن وهو الأصل شرع في بيان مسائل الاختلاف بينهما فيه. قال (وإن اختلف الشفيع والمشتري في الثمن إلخ) الشفيع المشتري وإن كانا بمنزلة البائع والمشتري لكنهما ليسا كذلك من كل وجه (لأن الشفيع يدعي على المشتري استحقاق الدار) بأقل الثمنين والمشتري لا يدعي عليه شيئا فيخير الشفيع بين الأخذ والترك. فإذا وقع الاختلاف بينهما في الثمن وعجزا عن إقامة البينة كان القول للمشتري لأنه ينكر ما يدعيه الشفيع من استحقاق الدار (عليه عند فقد الأقل) والقول قول المنكر مع يمينه، ولا يتحالفان لأنه لم يرد ثمة نص، ولا هو في معنى المنصوص عليه

Mas'alah: Whose evidence is preferred when both the pre-emptor and the buyer produce evidence regarding the price?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4395)

قال (ولو أقاما البينة فالبينة للشفيع عند أبي حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف: البينة بينة المشتري؛ لأنها أكثر إثباتا) فصار كبينة البائع والوكيل والمشتري من العدو. ولهما أنه لا تنافي بينهما فيجعل كأن الموجود بيعان، وللشفيع أن يأخذ بأيهما شاء وهذا بخلاف البائع مع المشتري؛ لأنه لا يتوالى بينهما عقدان إلا بانفساخ الأول وهاهنا الفسخ لا يظهر في حق الشفيع وهو التخريج لبينة الوكيل؛ لأنه كالبائع والموكل كالمشتري منه، كيف وأنها ممنوعة على ما روي عن محمد، [العناية] من كل وجه (وإن أقاما البينة فهي للشفيع عند أبي حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف: هي للمشتري لأنها أكثر إثباتا

فصار كبينة البائع) إذا اختلف هو والمشتري في مقدار الثمن وأقاما البينة فإنها للبائع، وكبينة الوكيل بالشراء مع بينة الموكل إذا اختلفا في الثمن فإنها للوكيل وكبينة المشتري من العبد مع بينة المولى القديم إذا اختلفا في ثمن العبد المأسور فإنها للمشتري لما في ذلك كله من إثبات الزيادة (ولهما أنه لا تنافي بين البينتين) في حق الشفيع لجواز تحقيق البيعين مرة بألف وأخرى بألفين على ما شهد عليه البينتان وفسخ أحدهما بالآخر لا يظهر في حق الشفيع لتأكد حقه فجاز أن يجعلا موجودين في حقه (وله أن يأخذ بأيهما شاء، وهذا بخلاف البائع مع المشتري لا يتوالى بينهما عقدان إلا بانفساخ الأول) فالجمع بينهما غير ممكن فيصار إلى أكثرهما إثباتا لأن المصير إلى الترجيح عند تعذر التوفيق (وهذا هو التخريج لبينة الوكيل لأنه كالبائع والموكل كالمشتري) فلا يمكن توالي العقدين بينهما إلا بانفساخ الأول

وأما المشتري من العدو فقلنا ذكر في السير الكبير أن البينة بينة المالك القديم. فلنا أن نمنع (وبعد التسليم نقول: لا يصح الثاني هنالك إلا بفسخ الأول، أما هاهنا فبخلافه) ، ولأن بينة الشفيع ملزمة وبينة المشتري غير ملزمة والبينات للإلزام.

Mas'alah: How is the pre-emption price determined when the buyer and seller dispute the price?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4396)

قال (وإذا ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع أقل منه ولم يقبض الثمن أخذها الشفيع بما قاله البائع وكان ذلك حطا عن المشتري) ؛ وهذا لأن الأمر إن كان على ما قال البائع فقد وجبت الشفعة به، وإن كان على ما قال المشتري فقد حط البائع بعض الثمن،

وهذا الحط يظهر في حق الشفيع على ما نبين إن شاء الله تعالى، ولأن التملك على البائع بإيجابه فكان القول قوله في مقدار الثمن ما بقيت مطالبته فيأخذ الشفيع بقوله.

Mas'alah: What is the ruling when the seller claims a higher price and the parties take oaths in pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4396)

قال (ولو ادعى البائع الأكثر يتحالفان ويترادان، وأيهما نكل ظهر أن الثمن ما يقوله الآخر فيأخذها الشفيع بذلك، وإن حلفا يفسخ القاضي البيع على ما عرف ويأخذها الشفيع بقول البائع) ؛ لأن فسخ البيع لا يوجب بطلان حق الشفيع.

Mas'alah: What is the ruling when the seller admits the sale and claims payment of the price in pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4397)

ولو كان نقد الثمن غير ظاهر فقال البائع بعت الدار بألف وقبضت الثمن يأخذها الشفيع بألف؛ لأنه لما بدأ بالإقرار بالبيع تعلقت الشفعة به، فبقوله بعد ذلك قبضت الثمن يريد إسقاط حق الشفيع فيرد عليه.

Mas'alah: What is the effect of the seller reducing the price on the pre-emptor's rights?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4397)

قال (وإذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن يسقط ذلك عن الشفيع، وإن حط جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع) [العناية] لما ذكر في الكتاب وهو ظاهر، وإن كان غير معلوم القبض فإما أن يقر البائع بالقبض أو لا، فإن كان الثاني ولم يذكره في الكتاب فالظاهر أن حكمه حكم ما إذا كان غير مقبوض، وإن كان الأول والفرض أن المشتري يدعي أكثر مما يقول البائع والدار في يد المشتري فإما أن يقر أولا بمقدار الثمن ثم بالقبض أو بالعكس، فإن كان الأول كما لو قال (بعت الدار منه بألف وقبضت الثمن أخذها الشفيع بقول البائع) أي بالألف (لأنه لما بدأ بالإقرار بالبيع بمقدار تعلقت الشفعة به) أي بالبيع بذلك المقدار تم بقوله (قبضت الثمن يريد إسقاط حق الشفيع) المتعلق بإقراره من الثمن، لأنه إن تحقق ذلك يبقى أجنبيا من العقد، إذ لا ملك له ولا يد، وحينئذ يجب أن يأخذ ما يدعيه المشتري كما تقدم آنفا أن الثمن إذا كان مقبوضا أخذ بما قال المشتري وليس له إسقاط حق الشفيع (فيرد عليه) قبضت وإن كان الثاني كما لو قال (قبضت الثمن) وهو ألف لم يلتفت إلى قوله ويأخذها بما قال المشتري (لأن بالأول وهو الإقرار بقبض الثمن خرج من البين وصار أجنبيا وسقط اعتبار قوله في مقدار الثمن) وروى الحسن عن أبي حنيفة أن المبيع إذا كان في يد البائع فأقر بقبض الثمن وزعم أنه ألف فالقول قوله، لأن التملك يقع على البائع فيرجع إلى قوله وهو ظاهر لأنه لم يصر أجنبيا لكونه ذا اليد وإن لم يكن مالكا، والله أعلم. [فصل فيما يؤخذ به المشفوع] لما فرغ من بيان أحكام المشفوع وهو الأصل لأنه المقصود من حق الشفعة ذكر ما يؤخذ به المشفوع وهو الثمن الذي يؤديه الشفيع لأن الثمن تابع (إذا حط البائع عن المشتري) حط بعض الثمن والزيادة يستويان في باب المرابحة دون الشفعة، لأن

لأن حط البعض يلتحق بأصل العقد فيظهر في حق الشفيع؛ لأن الثمن ما بقي، وكذا إذا

حط بعدما أخذها الشفيع بالثمن يحط عن الشفيع حتى يرجع عليه بذلك القدر، بخلاف حط الكل؛ لأنه لا يلتحق بأصل العقد بحال وقد بيناه في البيوع.

Mas'alah: What is the ruling if the buyer voluntarily increases the price for the seller regarding the pre-emptor?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4398)

(وإن زاد المشتري للبائع لم تلزم الزيادة في حق الشفيع) ؛ لأن في اعتبار الزيادة ضررا بالشفيع لاستحقاقه الأخذ بما دونها. بخلاف الحط؛ لأن فيه منفعة له، ونظير الزيادة إذا جدد العقد بأكثر من الثمن الأول لم يلزم الشفيع حتى كان له أن يأخذها بالثمن الأول لما بينا كذا هذا.

Mas'alah: How does the pre-emptor take property purchased with a commodity?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4398)

قال (ومن اشترى دارا بعرض أخذها الشفيع بقيمته) ؛ لأنه من ذوات القيم

Mas'alah: How does the pre-emptor take property purchased with a measurable or weighable item?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4398)

(وإن اشتراها بمكيل أو موزون أخذها بمثله) ؛ لأنهما من ذوات الأمثال. وهذا لأن الشرع أثبت للشفيع ولاية التملك على المشتري بمثل ما تملكه فيراعى بالقدر الممكن

كما في الإتلاف والعددي المتقارب من ذوات الأمثال.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when real estate is exchanged for real estate?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4398)

(وإن باع عقارا بعقار أخذ الشفيع كل واحد منهما بقيمة الآخر) ؛ لأنه بدله وهو ذوات القيم فيأخذه بقيمته.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the sale price is deferred?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4398)

قال (وإذا باع بثمن مؤجل فللشفيع الخيار، إن شاء أخذها بثمن حال، وإن شاء صبر حتى ينقضي الأجل ثم يأخذها، [العناية] في المرابحة ليس في التزام الزيادة حق مستحق، بخلاف الشفعة فإن في الزيادة فيها إبطال حق ثبت للشفيع بأقل منها، وعلى هذا يخرج ما ذكر في الكتاب أن البائع إذا حط عن المشتري بعض الثمن سقط ذلك عن الشفيع وإن حط الجميع لم يسقط عنه شيء لأن حط البعض ملتحق بأصل العقد فيظهر في حق الشفيع لأنه إنما يأخذها بالثمن والثمن ما بقي، وإن حط بعده رجع الشفيع على المشتري بذلك القدر، بخلاف حط الكل لأنه لا يلتحق بأصل العقد لئلا يخرج العقد عن موضوعه وقد بينه في البيوع في فصل قبيل الربا، وباقي كلامه ظاهر (قوله ومن اشترى دارا بعرض) أي متاع من ذوات القيم كالعبد مثلا (أخذها الشفيع بقيمته) أي بقيمة العرض (لأنه من ذوات القيم، وإن اشتراها بمكيل أو موزون أخذها

بمثله لأنه من ذوات الأمثال) وهذا لأن الشرع أثبت للشفيع ولاية التملك على المشتري بمثل ما يملكه فيراعى بالقدر الممكن، فإن كان له مثل صورة ملكه بها، وإلا فالمثل من حيث المالية وهو القيمة. وقوله (بالقدر الممكن) يشير إلى الجواب عما قيل القيمة تعرف بالحزر والظن ففيها جهالة وهي تمنع من استحقاق الشفعة؛ ألا ترى أن الشفيع لو سلم شفعة الدار على أن يأخذ منها بيتا بعينه كان التسليم باطلا وهو على شفعة الجميع لكون قيمة البيت مما يعرف بالحزر والظن. ووجهه أن مراعاة ذلك غير ممكن فلا يكون معتبرا، بخلاف البيت فإن أخذه بثمن معلوم ممكن فكانت الجهالة مانعة. وقوله (وإن باع عقارا بعقار) ظهر وجهه مما تقدم (وإذا باع بثمن مؤجل) إلى أجل معلوم (فللشفيع الخيار إن شاء أخذها بثمن حال، وإن شاء صبر عن الأخذ حتى ينقضي الأجل ثم يأخذها)

وليس له أن يأخذها في الحال بثمن مؤجل) وقال زفر: له ذلك، وهو قول الشافعي في القديم؛ لأن كونه مؤجلا وصف في الثمن كالزيافة والأخذ بالشفعة به فيأخذ بأصله ووصفه كما في الزيوف. ولنا أن الأجل إنما يثبت بالشرط، ولا شرط فيما بين الشفيع والبائع أو المبتاع، وليس الرضا به في حق المشتري رضا به في حق الشفيع لتفاوت الناس في الملاءة، وليس الأجل وصف الثمن؛ لأنه حق المشتري؛ ولو كان وصفا له لتبعه فيكون حقا للبائع كالثمن وصار كما إذا اشترى شيئا بثمن مؤجل ثم ولاه غيره لا يثبت الأجل إلا بالذكر كذا هذا، ثم إن أخذها بثمن حال من البائع سقط الثمن عن المشتري لما بينا من قبل، وإن أخذها من المشتري رجع البائع على المشتري بثمن مؤجل كما كان؛ لأن الشرط الذي جرى بينهما لم يبطل بأخذ الشفيع فبقي موجبه فصار [العناية] إنما وصفنا الأجل بكونه معلوما، لأنه لو كان مجهولا كان البيع فاسدا ولا شفعة فيه (وليس له أن يأخذها في الحال بثمن مؤجل) عندنا (قال: زفر: له ذلك وهو

قول الشافعي) القديم (لأن الأجل وصف في الثمن كالزيافة والأخذ بالشفعة به) أي بالثمن (فيأخذه بأصله ووصفه كما في الزيوف. ولنا أن الأجل إنما يثبت بالشرط، ولا شرط فيما بين الشفيع والبائع أو المبتاع) فلا أجل فيما بين الشفيع وبينهما. وقوله (وليس الرضا) دليل آخر وتقريره لا بد في الشفعة من الرضا لكونها مبادلة ولا رضا في حق الشفيع بالنسبة إلى الأجل لأن الرضا به في حق المشتري ليس برضا في حق الشفيع لتفاوت الناس في الملاءة بفتح الميم وهو مصدر ملأ الرجل بالضم. ولقائل أن يقول: لما كان الرضا شرطا وجب أن لا يثبت حق الشفعة لانتفائه من البائع والمشتري جميعا، وحيث ثبت بدونه جاز أن يثبت الأجل كذلك والجواب أن ثبوت بدونه ضروري، ولا ضرورة في ثبوت الأجل. وقوله (وليس الأجل وصفا في الثمن) جواب عن قول زفر. ووجهه أن وصف الشيء يتبعه لا محالة وهذا ليس كذلك (لأنه حق المشتري) والثمن حق البائع. وقوله (وصار كما إذا اشترى شيئا) ظاهر وقوله (لما بينا) إشارة إلى قوله لامتناع قبض المشتري بالأخذ بالشفعة وهو يوجب الفسخ إلى آخر ما ذكره في أواخر باب طلب الشفعة وقوله (وإن أخذها من المشتري رجع البائع على المشتري بثمن مؤجل إلخ) يوهم أن الشفيع يملكه ببيع جديد، وهو مذهب بعض المشايخ كما تقدم،

كما إذا باعه بثمن حال وقد اشتراه مؤجلا، وإن اختار الانتظار له ذلك؛ لأن له أن لا يلتزم زيادة الضرر من حيث النقدية. وقوله في الكتاب وإن شاء صبر حتى ينقضي الأجل مراده الصبر عن الأخذ، أما الطلب عليه في الحال حتى لو سكت عنه بطلت شفعته عند أبي حنيفة ومحمد خلافا لقول أبي يوسف الآخر؛ لأن حق الشفعة إنما يثبت بالبيع، والأخذ يتراخى عن الطلب، وهو متمكن من الأخذ في الحال بأن يؤدي الثمن حالا فيشترط الطلب عند العلم بالبيع. [العناية] وليس كذلك بل بطريق تحول الصفقة كما هو المختار، لكن يتحول ما كان مقتضى العقد والأجل يقتضي الشرط فبقي مع من

ثبت الشرط في حقه. وقوله (وإن اختار الانتظار) ظاهر. وقوله (لقول أبي يوسف الآخر) احتزاز عن قوله الأول. روى ابن أبي مالك أن أبا يوسف كان يقول أولا كقولهما، ثم رجع وقال: له أن يأخذها عند حلول الأجل وإن لم يطلب في الحال، لأن الطلب إنما هو للأخذ، وهو الحال لا يتمكن منه على الوجه الذي يطلبه لأنه إنما يريد الأخذ بعد حلول الأجل أو بثمن مؤجل في الحال ولا يتمكن من ذلك فلا فائدة في طلبه في الحال، فسكوته لعدم الفائدة في الطلب لا لإعراضه عن الأخذ. ووجه قولهما وقوله أولا ما ذكره في الكتاب وفيه إغلاق، وتقريره حق الشفعة يثبت بالبيع عند العلم به، والشرط الطلب عند ثبوت حق الشفعة، ويجوز أن يكون تقريره هكذا الشرط الطلب عند حق الشفعة وحق الشفعة إنما يثبت بالبيع فيشترط الطلب عند العلم به، وأما الأخذ فإنه يتراخى عن الطلب فيجوز أن يتأخر إلى انقضاء الأجل. وقوله (وهو متمكن من الأخذ في الحال) جواب عن قول أبي يوسف الآخر، وتقريره لا نسلم أن المقصود به الأخذ، ولئن كان فلا نسلم أنه ليس

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a dhimmi purchases a house with wine or pork and the pre-emptor is also a dhimmi?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4401)

قال (وإن اشترى ذمي بخمر أو خنزير دارا وشفيعها ذمي أخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير) لأن هذا البيع مقضي بالصحة فيما بينهم، وحق الشفعة يعم المسلم والذمي، والخمر لهم كالخل لنا والخنزير كالشاة، فيأخذ في الأول بالمثل والثاني بالقيمة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a dhimmi purchases a house with wine or pork and

the pre-emptor is a Muslim?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4401)

قال (وإن كان شفيعها مسلما أخذها بقيمة الخمر والخنزير) أما الخنزير فظاهر، وكذا الخمر لامتناع التسلم والتسليم في حق المسلم فالتحق بغير المثلي، وإن كان شفيعها مسلما وذميا أخذ المسلم نصفها بنصف قيمة الخمر والذمي نصفها بنصف مثل الخمر اعتبارا للبعض بالكل، فلو أسلم الذمي أخذها بنصف [العناية] بمتمكن من الأخذ في الحال بل هو متمكن منه بأن يؤدي الثمن حالا.

Mas'alah: Whose word is accepted when the pre-emptor and buyer dispute the price?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2994)

وإذا اشترى الرجل دارا وقبضها ونقد الثمن واختلف الشفيع، والمشتري في الثمن، فالقول قول المشتري مع يمينه؛ لأن الشفيع يتملك الدار على المشتري كما أن المشتري يتملكها على البائع. ولو كان الاختلاف بين البائع، والمشتري في الثمن كان القول قول البائع كما قال: - صلى الله عليه وسلم - «إذا اختلف المتبايعان، فالقول ما يقوله البائع» فكذلك المشتري مع الشفيع؛ ولأن الشفيع يدعي على المشتري وجوب تسليم الدار إليه عند إحضار الألف، والمشتري منكر لذلك، فالقول قوله مع يمينه وأيهما أقام البينة قبلت بينته؛ لأنه يؤيد دعواه بالحجة، وليس في معارضة حجته سوى مجرد الدعوى من الآخر، والدعوى لا تعارض الحجة، ثم الشفيع إن أقام البينة، فقد أثبت ما ادعى من وجوب تسليم الدار إليه عند أداء الألف، والمشتري إن أقام البينة، فقد أثبت زيادة في الثمن ببينته، وإن أقاما جميعا البينة، فالبينة بينة الشفيع في قول أبي

حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال أبو يوسف البينة بينة المشتري؛ لأنه يثبت زيادة في الثمن ببينته، والشفيع ينفي تلك الزيادة، والمثبت للزيادة من البينتين أولى بالعمل بها كما لو اختلف البائع، والمشتري في مقدار الثمن وأقاما البينة كانت بينة البائع أولى بالقبول؛ لما فيها من إثبات الزيادة.

Mas'alah: How is conflicting evidence resolved when seller, buyer, and pre-emptor dispute the price?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2995)

وكذلك لو اختلف البائع، والمشتري، والشفيع، فقال البائع: ثلاثة آلاف وقال المشتري: ألفان، وقال الشفيع: ألف، وأقاموا البينة كانت بينة البائع بالقبول، وكذلك الوكيل بالشراء مع الموكل إذا اختلفا في مقدار الثمن وأقاما البينة كانت البينة بينة الوكيل؛ لأنها تثبت الزيادة.

Mas'alah: How does the pre-emptor's evidence interact with the buyer's evidence regarding the price?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2995)

وبيان ذلك أن الشفيع أثبت ببينته إقرار المشتري بالشراء بألف وهذا عليه، والمشتري أثبت ببينته إقراره بالشراء بألفين وهذا له، وبه فارق البائع مع المشتري؛ لأن هناك كل واحد منهما صدر منه إقرار أن أحدهما ما أثبته ببينة، وهو له، والآخر ما أثبته صاحبه، وهو عليه فاستويا من هذا الوجه؛ فلهذا صرنا إلى الترجيح بالزيادة، والأولى أن نقرر هذا الكلام من وجه آخر، فنقول: لا تنافي بين البينتين في حق الشفيع، ألا ترى أنه لو

اشترى مرتين مرة بألف ومرة بألفين كان للشفيع أن يأخذ بأيهما شاء، فعرفنا أنه لا تنافي بينهما في حقه، والاشتغال بالترجيح عند تعذر العمل بهما أولى، فأما مع إمكان العمل بالبينتين، فلا معنى للمصير إلى الترجيح فيجعل في حق الشفيع كأن الشراءين جميعا ثابتان فله أن يأخذ بأيهما شاء، وهو نظير المولى مع العبد إذا اختلفا، فقال المولى: قلت لك: إذا أديت إلي ألفين فأنت حر وقال العبد قلت لي إذا أديت إلى ألفا فأنت حر وأقاما البينة، فإن البينة بينة العبد بهذا الطريق، وهو أنه لا منافاة بينهما في حقه فيجعل كأن الكلامين صدرا من المولى ويعتق العبد بأداء أي المالين شاء بخلاف البائع مع المشتري إذا اختلفا؛ لأن هناك العمل بالبينتين غير ممكن، فالعقد الثاني في حقهما ناسخ للأول؛ فلهذا صرنا إلى الترجيح بالزيادة، وكذلك إن اختلفوا جميعا؛ لأنه ما دام الاختلاف قائما بين البائع، والمشتري، فلا معتبر باختلاف الشفيع

Mas'alah: What is Abu Yusuf's view on the pre-emptor's payment and liability?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2997)

وعن أبي يوسف قال إن كان المشتري نقد البائع الثمن، فالشفيع يدفع الثمن إلى المشتري وعهدته عليه؛ لأن البائع لا يتمكن من استيفاء الثمن مرتين، وإن لم يكن المشتري نقد البائع الثمن، فالشفيع يدفع الثمن إلى البائع ويسقط حق البائع من الثمن قبل المشتري وعهدة الشفيع على البائع، فأما وجه ظاهر الرواية، فهو أن حق الشفيع ثبت بالبيع قبل ملك المشتري ويده، ألا ترى أنه لو قال: كنت بعت هذه الدار من فلان وقال فلان ما اشتريت كان للشفيع أن يأخذ بالشفعة لثبوت البيع بإقرار البائع وإن لم يثبت ملك المشتري لإنكاره، فإذا ثبت تمكنه من الأخذ قبل ملك المشتري فقبل قبضه

أولى وإذا أخذ بالشفعة فات بأخذه الشفعة القبض المستحق بالعقد في حق المشتري، وذلك يوجب انفساخ البيع كما لو هلك المبيع قبل القبض.

Mas'alah: Can the pre-emptor take property on credit terms?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2998)

وإذا اشترى دارا بألف درهم إلى سنة وطلبها الشفيع إلى ذلك الأجل لم يكن له ذلك عندنا. وقال زفر والشافعي له ذلك؛ لأن الأجل صفة الدين يقال دين مؤجل ودين حال وللشفيع حق الأخذ بالثمن الذي يملك به المشتري بصفته كما لو اشتراه بألف زيوف، ولكنا نقول الأجل مدة يلحقه بالشرط بالعقد شرط، فلا يثبت في حق الشفيع كالخيار وهذا؛ لأن تأثير الأجل في تأخير المطالبة، وبه تبين أنه ليس بصفة للمال؛ لأن الثمن للبائع، والأجل حق للمشتري على البائع فكيف يكون صفة للثمن، ثم الناس يتفاوتون في ملاة الذمة فبرضا البائع يكون ماله في ذمة المشتري لا يكون رضا منه بكونه في ذمة الشفيع؛ ولأن الشفيع يتملك بمثل ما يتملك به المشتري من المال، فلا يثبت الأجل في حقه من غير ذكر كالمولى، فإن من اشترى شيئا بثمن مؤجل، ثم ولاه غيره لا يثبت الأجل في حق المولى بدون الذكر إذا ثبت هذا، فنقول: الشفيع بالخيار إن شاء أخذها بالثمن حالا وإن شاء انتظر حلول الأجل فإذا حل أخذها بالثمن حالا وإذا اختار الانتظار فعليه أن يطلب الشفعة في الحال حتى إذا لم يطلب لم يكن له أن يأخذها بعد حلول الأجل في قول أبي حنيفة ومحمد وذكر ابن أبي مالك أن أبا يوسف كان يقول هكذا أولا، ثم رجع، فقال: له: أن يأخذها وجه ظاهر الرواية أن حقه في الشفعة قد ثبت بدليل أنه لو أخذه بثمن حال كان له ذلك، والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه يبطل

شفعته ووجه قول أبي يوسف الآخر أن الطلب غير مقصود لعينه، بل للآخذ، وهو في الحال لا يتمكن من الأخذ على الوجه الذي يطلبه؛ لأنه إنما يريد الأخذ بعد حلول الأجل، أو بثمن مؤجل في الحال، ولا يتمكن من ذلك، فلا فائدة في طلبه في الحال وسكوته؛ لأنه لم ير فيه فائدة لا لإعراضه عن الأخذ، وإن اختار أخذها من يد المشتري ودفع إليه الثمن في الحال كان الثمن للبائع على المشتري إلى أجله لتقرر العقد بينهما.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the price is in a different currency?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3000)

ولو أخبر أن الثمن ألف درهم فسلم، ثم تبين له أن الثمن مائة دينار قيمتها ألف درهم، أو أقل، أو أكثر فعندنا هو على شفعته إن كان قيمتها أقل من الألف وإلا فتسليمه

صحيح وعلى قول زفر هو على شفعته على كل حال؛ لأن الدراهم، والدنانير جنسان؛ ولهذا حل التفاضل بينهما فكأنه قال: سلمت إن كان الثمن ألف درهم، فإذا تبين أن الثمن دنانير، فهو على شفعته كما في المكيلات، والموزونات، ولكنا نقول: الدراهم، والدنانير جنسان صورة، ولكنهما جنس واحد في المعنى، والمقصود هو المالية والثمنية ومبادلة أحد النقدين بالآخر يتيسر في العادة، فلا يتقيد رضاه بالصورة، وإنما يتقيد بالمعنى وهو مقدار المالية، فيكون تسليمه صحيحا إذا كانت مالية الثمن أقل مما أخبر به وهذا؛ لأن من لا يرغب في شراء الشيء بألف درهم لا يرغب في شرائه أيضا بمائة دينار قيمتها ألف درهم وما لا يكون مقيدا من التقييد لا يعتبر ولو قيل له اشتراها بعبد، أو ثياب قيمته ألف درهم فسلم، فإذا الثمن دراهم، أو دنانير، فهو على شفعته؛ لأن هذا

التقييد مفيد في حقه؛ لأنه، وإن كان يأخذها بالقيمة، فقد يصير مغبونا في ذلك؛ لأن تقويم الشيء بالظن يكون قائما أقدم على التسليم لهذا وينعدم هذا المعنى إذا كان الثمن دراهم ولو قيل له إنه اشتراها بعبد قيمته ألف درهم فسلم الشفعة، فإذا قيمة العبد أكثر من ذلك، فلا شفعة له، وإن كانت قيمته أقل من ألف درهم فله الشفعة؛ لأن الثمن إذا كان مما لا مثل له من جنسه، فإنما يأخذ الشفيع بقيمته فكان هذا في حقه بمنزلة البيع بتلك القيمة، فإذا كان لثمن أقل مما أخبر به لم يكن هو راضيا بسقوط حقه.

Mas'alah: Whose statement is accepted regarding the price when the seller, buyer, and pre-emptor disagree?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3001)

وإن اختلفا البائع، والمشتري، والشفيع في الثمن قبل نقد الثمن، والدار مقبوضة، أو غير مقبوضة، فالقول قول البائع في الثمن ويثبت حكم التحالف بين البائع، والمشتري بالنص وللشفيع أن يأخذ بما قال البائع إن شاء؛ لأن الشرع لما جعل القول قول البائع ظهر مقدار الثمن في حقه بخبره، وإنما لم يظهر في إلزام المشتري، وليس في جانب الشفيع إلزام، بل هو مخير فيأخذه بما قال البائع إن شاء،

Mas'alah: What is the pre-emptor's right when the seller and buyer disagree on the price?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3001)

وإن كانت الدار في يد المشتري، فقال البائع: بعتها بألف درهم واستوفيت الثمن وقال المشتري اشتريتها بألفين فللشفيع أن يأخذ بألف درهم ولو قال

Mas'alah: What is the ruling when the seller admits receiving the full price before stating its amount?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3002)

البائع بعتها إياه واستوفيت الثمن، وهو ألف درهم وقال المشتري اشتريتها بألفين ونقدته الثمن لم يأخذها الشفيع، إلا بألفين؛ لأن حكم البيع في حق البائع ينتهي بوصول الثمن إليه، فإذا بدأ فأقر بجميع قبض الثمن قبل أن يبين مقداره، فقد انتهى حكم العقد في حقه وصار هو كأجنبي آخر، فلا قول له بعد ذلك في بيان مقدار الثمن وبقي الاختلاف بين الشفيع، والمشتري، فيكون القول قول المشتري

Mas'alah: What is the ruling when the seller states the price before admitting receipt of payment?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3002)

فأما إذا بدأ ببيان مقدار الثمن قبل أن يقر بقبضه، فقد ظهر أن الثمن ذلك القدر بخبره؛ لأن الشرع جعل القول قوله ما لم يصل إليه الثمن وثبت للشفيع حق الأخذ بذلك الثمن، فلا يبطل ذلك عليه بإقرار البائع بقبض الثمن بعد ذلك، وهو نظير ما لو قال الوصي استوفيت جميع ما للميت على غريمه فلان، وهو ألف درهم وقال الغريم، بل كان علي ألف درهم، وقد أوفيتك جميع ذلك، فالوصي ضامن للألفين، ولا شيء له على الغريم ولو قال: استوفيت من الغريم ألف درهم، وهو جميع مال الميت عليه، فقال فلان: كان علي ألفا درهم، وقد أوفيتك الكل فللوصي أن يرجع عليه بألف أخرى، والفرق ما بينا

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor takes the property from the seller based on his statement?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3002)

وفرع أبو يوسف – رحمه الله – في الأمالي على هذا، فقال: لو كانت الدار في يد البائع، فقال: بعتها إياه بألف درهم واستوفيت الثمن وأخذها الشفيع من يده بألف، فالمشتري على حجته فيما بينه وبين البائع يرجع عليه بألفين إن أثبت أن الثمن ألفا درهم، وهو صحيح؛ لأن البيع انفسخ فيما بين البائع، والمشتري فيرجع بما أوفاه من الثمن

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right when the seller claims the price is two thousand but only received one thousand?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3002)

ولو قال البائع بعتها بألفين ولم أنقد، إلا ألف درهم ولم يأخذها المشتري، ولا الشفيع، إلا بألفين؛ لأن القول في إثبات مقدار الثمن قول البائع ما لم يصل إليه كمال الثمن

Mas'alah: How is a dispute over the value of the building resolved in pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3007)

فإن اختلفا في قيمته، فالقول قول المشتري؛ لأن الشفيع يدعي عليه حقا بملك الأرض بثلث الثمن، والمشتري ينكر ذلك ويزعم أن له حق التملك بنصف الثمن، والقول في

مثل هذا قول المشتري مع يمينه كما لو اختلفا في مقدار الثمن، فإن أقاما البينة فعلى قول أبي يوسف البينة

بينة المشتري لإثبات الزيادة في قيمة البناء كما هو مذهبه فيما إذا اختلفا في مقدار الثمن وعلى الطريقة التي حكاها أبو يوسف عن أبي حنيفة هناك البينة بينة الشفيع هنا؛ لأنها ملزمة دون بينة المشتري وعلى الطريقة التي حكاها محمد هناك البينة بينة المشتري، وهو قول محمد؛ لأن هناك إنما جعلنا البينة بينة الشفيع باعتبار أن المشتري صدر منه إقراران، ولا يوجد ذلك المعنى هنا فبقي الاختلاف بينهما في قيمة البناء وفي بينة المشتري إثبات الزيادة فكانت أولى كذلك، وإن اختلفا في قيمة الأرض يوم وقع الشراء نظر إلى قيمته اليوم فيقسم الثمن عليهما؛ لأن الظاهر شاهد لمن يوافق قوله القيمة في الحال؛ ولأن تمييز الصادق من الكاذب بالرجوع إلى قيمته في الحال ممكن فيستدل بقيمتها في الحال على قيمتها فيما مضى.

Mas'alah: How is the price apportioned when the buyer demolishes and rebuilds before pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3009)

ولو اشترى دارا فهدم بناءها، ثم بنى فأعظم المنفعة، فإن الشفيع يأخذها بالشفعة ويقسم الثمن على قيمة الأرض، والبناء الذي كان فيها يوم اشترى وتسقط حصة البناء؛ لأن المشتري هو الذي هدم البناء وينقض المشتري بناءه المحدث عندنا

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of pre-emptors regarding a sale when they are the only witnesses?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3014)

وإذا اشترى من امرأة فأراد أن يشهد عليها فلم يجد من يعرفها، إلا من لهم الشفعة، فإن شهادتهم لا تجوز عليها إن أنكرت ذلك بعد أن

Mas'alah: When is the testimony of pre-emptors regarding a sale valid?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3015)

يطلبوا الشفعة، وإن سلموا الشفعة جازت شهادتهم عليها؛ لأن في إثبات البيع عليها إثبات حقهم ما لم يسلموا الشفعة وكانوا خصما في ذلك، والخصم في الحادثة لا يكون شاهدا فيها.

Mas'alah: Can a judge rule on pre-emption for himself or his close relatives?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3015)

وإذا اشترى دارا، والقاضي شفيعها، أو ابنه، أو أبوه أو زوجته، فإن قضاءه لا يجوز لأحد من هؤلاء؛ لأن ولاية القضاء فوق ولاية الشهادة، فإذا لم تجز شهادته لنفسه، أو لأحد من هؤلاء فكذلك قضاؤه

Mas'alah: When is the testimony of pre-emptors regarding the sale accepted or rejected?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3015)

قال: – رحمه الله –، ولا تجوز شهادة الشفيعين بالبيع على البائع الجاحد إن طلبا الشفعة؛ لأنهما يشهدان لأنفسهما فبثبوت البيع ثبت حقهما في الشفعة، وإن سلماها جازت شهادتهما للمشتري لانتفاء التهمة عن شهادتهما بعد تسليم الشفيع، فإنهما يثبتان سبب الملك للمشتري، ولا شفعة لهما في ذلك بعد ما سلما الشفعة، وإن جحد المشتري الشراء وادعاه البائع لم تجز شهادتهما أيضا

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of pre-emptors when they seek pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3016)

إن طلبا الشفعة؛ لأنهما يثبتان لأنفسهما حق الأخذ على المشتري وإلزام العهدة إياه إذا أخذا من يده، فلا تقبل شهادتهما، غير أنهما يأخذانها بإقرار البائع؛ لأن إقراره بالبيع موجب حق الشفعة للشفيع، وإن جحده المشتري كما لو قال: كنت بعت هذه الدار من فلان وجحد المشتري وحلف كان للشفيع أن يأخذها بالشفعة

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of the pre-emptor's relatives regarding the sale?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3016)

ولو شهد ابنا الشفيع، أو أبوه، أو امرأته بذلك كانت الشهادة باطلة؛ لأنه يثبت بشهادته الحق للشفيع وهو متهم في حقه بالولادة أو الزوجية، فيكون كالمتهم في حق نفسه، وإن شهد ولد الشفيع ووالده على الشفيع بالتسليم جازت شهادتهما لانتفاء التهمة، فإنهما أسقطا حق الشفيع بهذه الشهادة، ولا يتهم الإنسان بالإضرار بولده أو، والده،

والقصد إسقاط حقه.

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of the master's sons regarding pre-emption when a mukatab is the seller?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3018)

الشفعة للمشتري؛ ليسقط حقه به في الأخذ من أبيهما، فأما إذا كانت الدار في يد المشتري، فالشهادة تقبل لخلوها عن التهمة، فقد خرج أبوهما من خصومة الشفيع بتسليمها إلى المشتري، وإن كان البائع المكاتب ومولاه شفيعها، والدار في يد البائع كان له الشفعة؛ لأنه من كسب مكاتبه أبعد منه من كسب العبد المديون، وقد بينا هناك أنه يستحقها بالشفعة فهنا أولى، فإن شهد ابنا المولى أنه سلم الشفعة للمشتري جازت شهادتهما؛ لأنهما يشهدان على أبيهما بإسقاط حقه، فإن قيل الدار في يد المكاتب فهما يشهدان في المعنى لمكاتب أبيهما وشهادتهما لمكاتب أبيهما وعبد أبيهما لا تقبل قلنا نعم، ولكن هذا إذا لم يكن المشهود عليه الأب، فأما إذا كان المشهود عليه الأب، فلا تتمكن التهمة في شهادتهما، ألا ترى أن شهادتهما لمكاتب أبيهما بدين على أبيهما تقبل وعلى الأجنبي لا تقبل، وهذا؛ لأنهما يؤثران مكاتب أبيهما على الأجنبي لا على أبيهما.

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of the seller's sons regarding the pre-emptor's surrender of the right?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3018)

وإذا باع الرجل دارا فشهد ابنا البائع أن الشفيع سلم الشفعة للمشتري فشهادتهما

باطلة؛ لأن أباهما خصم فيه ما دامت الدار في يده وللشفيع أن يأخذها منه ويلزمه العهدة فهما يشهدان لأبيهما، وإن كان المشتري قد قبض الدار فخاصمه الشفيع، ثم شهد الابنان بذلك جازت شهادتهما؛ لأن الأب خرج من هذه الخصومة بتسليمها إلى المشتري فهما يشهدان للمولى على الشفيع فإن قيل أليس أن البائع لو يشهد على الشفيع بذلك بعد ما سلمها إلى المشتري لم تقبل شهادته كما قبل التسليم فكذلك ابنا البائع قلنا امتناع قبول شهادته يكون خصما فيه، ومن كان خصما في حادثة مرة لا تقبل شهادته فيها، وإن خرج من الخصومة، فأما امتناع قبول شهادة الابنين لمنفعة أبيهما في المشهود به، وذلك قبل أن يسلمها إلى المشتري، فأما بعد التسليم، فلا منفعة لأبيهما فقبلت شهادتهما بذلك.

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of the master's sons regarding the pre-emptor's surrender when a slave or mukatab is the seller?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3018)

وكذلك العبد، والمكاتب إذا باعا دارا وقبضها المشتري، ثم شهد ابنا المولى على الشفيع بالتسليم، فهو جائز؛ لأن الأب لو كان هو البائع كانت شهادتهما مقبولة، فإذا كان العبد، والمكاتب هو البائع أولى أن تقبل الشهادة، وبهذه المسألة يتضح ما بينا من التأويل في المسألة الأولى.

Mas'alah: What is the ruling when conflicting testimonies are given regarding surrender of pre-emption and delivery of the property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3018)

وإذا شهد رجلان للبائع، والمشتري على الشفيع أنه قد سلم الشفعة وشهد رجلان للشفيع أن البائع، والمشتري سلما الدار قضيت بها للذي هي في يده وهذا بمنزلة رجلين اختصما في دار كل واحد منهما يدعي أنه اشتراها من صاحبه بألف درهم ونقد الثمن فإني أقضي بها للذي هي في يده وهذه مسألة التهاتر، وقد بينا في كتاب الدعوى أن عند أبي حنيفة وأبي يوسف تتهاتر البينتان وعند محمد يقضي بالبينتين بحسب الإمكان، فمن أصحابنا من يقول: مسألة الشفعة

على الخلاف أيضا، وإن لم ينص عليه؛ لأن كل واحد منهما يثبت بينة الملك لنفسه على صاحبه بسبب يصرح به شهوده

Mas'alah: What is the correct ruling on conflicting testimonies regarding surrender of pre-emption and delivery of the property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3019)

قال الشيخ الإمام: والأصح عندي أن جواب مسألة الشفعة قولهم جميعا، وأن هذا ليس نظير مسألة التهاتر، فإن هناك محمدا يقضي بالبينتين بتاريخ بينة بين الشراءين، واليد دليل ذلك التاريخ، ولا يتأتى مثل ذلك هنا وأبو حنيفة وأبو يوسف يقولان بالتهاتر؛ لأن كل واحد منهما يثبت إقرار صاحبه بالملك له وكل بائع مقر بوقوع الملك للمشتري، وذلك لا يوجد هنا، فالشفيع بتسليم الشفعة لا يصير مقرا بالملك للبائع، ولا للمشتري، ولكن وجه هذه المسألة أن تسليم المشتري الدار بالشفعة للشفيع يحتمل الفسخ وتسليم الشفيع الشفعة لا يحتمل الفسخ بحال، فإنه بعد ما سلم الشفعة لا يعود حقه، وإن اتفقا عليه، والبينتان متى تعارضتا وإحداهما تحتمل الفسخ، والأخرى لا تحتمل

الفسخ فما لا يحتمل الفسخ يترجح كما لو أقام البينة على أنه اشترى هذا العبد من مولاه وأقام العبد البينة أن مولاه أعتقه يوضحه إنما يجعل كأن الأمرين كانا، فإن كان الشفيع سلم الشفعة أولا، ثم سلمها المشتري له فما لم يخرجه من يده لا يتم التسليم وبعد الإخراج يكون هذا بمنزلة البيع المبتدإ فيقضى بها للشفيع إذا كانت في يديه، وإن كان المشتري سلمها إلى الشفيع أولا وقبضها الشفيع، ثم سلم شفعته فتسليمه باطل؛ لأن استيفاء حقه قد تم؛ فلهذا قضي بالدار لذي اليد، وإن كان المشتري قد قبض الدار فشهد ابنا البائع أن المشتري قد سلمها للشفيع، وهي في يدي المشتري وشهدا أجنبيان أن الشفيع قد سلمها للمشتري فإني أسلمها للمشتري واختيار شهادة الشهود على تسليم الشفعة لوجهين أحدهما ما بينا أن تسليم الشفعة لا يحتمل الفسخ بخلاف تسليم الدار إلى الشفيع، والثاني أن بني البائع يتهمان في شهادتهما بتبعيد الخصومة، والعهدة عن أبيهما؛ لأن المشتري يخاصم أباهما في عيب يجده بالدار قبل أن يسلمها إلى الشفيع، ولا يخاصمه في ذلك بعد ما سلمها بالشفعة إلى الشفيع؛ فلهذا لا تقبل شهادة ابني البائع هنا.

Mas'alah: What happens when the seller proves the price was higher than what the buyer admitted?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3020)

وإذا أقر الرجل أنه اشترى دارا بألف درهم فأخذها الشفيع بذلك، ثم ادعى البائع أن الثمن ألفان وأقام البينة، فإنه يؤخذ ببينته؛ لأنه يثبت بها حقه ويرجع الشفيع على المشتري بألف أخرى؛ لأن الشفيع إنما يأخذها بالألف الذي سلمت به للمشتري، وقد تبين أنها سلمت له بألفين، ولا معتبر بإقرار المشتري أن الثمن كان ألف درهم؛ لأنه

صار مكذبا في إقراره بقضاء القاضي فيسقط اعتبار إقراره كمن أقر بعين لإنسان واشتراه منه، ثم استحق من يده ما أثبته يرجع على البائع بالثمن، وكذلك لو ادعى البائع أنه باعها إياه بمائتي دينار، أو عرض بعينه قيمته أكثر من ألف درهم وأقام البينة، فإنه يقضي له بذلك

Mas'alah: How is the pre-emption price calculated when the actual price was a commodity of different value?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3021)

على المشتري ويسلم الدار للشفيع بذلك فيحسب له المشتري بقدر ما قبض منه ويرجع بالفضل عليه وإن كان قيمته أقل من ألف رجع الشفيع على المشتري بالفضل على قيمة العرض؛ لأن الواجب للمشتري على الشفيع قيمة العرض الذي وقع الشراء به، وقد تبين أنه أخذ منه أكثر من ذلك فيلزمه رد الفضل

Mas'alah: What happens when the seller and buyer dispute the price and the pre-emptor intervenes?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3021)

وإذا اختلف البائع، والمشتري في ثمن الدار تحالفا ويبدأ باليمين على المشتري، وقد بينا هذا في البيوع فأيهما نكل عن اليمين وجب البيع بذلك الثمن ويأخذها الشفيع به، وإن اختلفا تراد البيع وأخذها الشفيع بما قال البائع إن شاء؛ لأنهما اتفقا على صحة البيع بينهما وثبوت حق الأخذ للشفيع، فلا يبطل ذلك بفسخ البيع بينهما بالتحالف، ألا ترى أن المشتري بعد التحالف لو صدق البائع كان أحق بالدار بما ادعاه البائع من

الثمن فكذلك الشفيع إذا صدق البائع، وإن أقاما جميعا البينة كانت البينة بينة البائع ويأخذها الشفيع به، وقد بينا فرق أبي حنيفة ومحمد بين هذا وبين ما إذا كان الاختلاف بين المشتري، والشفيع، وكذلك لو ما ادعى البائع أن الثمن كانت هذه الدار، فقال المشتري: بل اشتريتها بهذا العرض وأقاما البينة فبينة البائع أولى بالقبول؛ لأنه يثبت به حق نفسه فإن كان الشفيع شفيعا للدارين جميعا أخذ كل واحدة منهما بقيمة الأخرى؛ لأن المعارضة في الدارين تثبت بقضاء القاضي، فهو كالثابت بالمعاينة ولو كان لكل واحد منهما شفع أخذها بقيمة الأخرى فكذلك إذا اتخذ شفيعهما. وإن كان للدار شفيعان فشهد شاهدان أن إحداهما قد سلم الشفعة، ولا يدريان أيهما هو فشهادتهما باطلة؛ لأن المشهود عليه مجهول، ولا يتمكن القاضي من القضاء على المجهول؛ ولأنهما ضيعا شهادتهما، فإنهما عند التحمل إنما تحملا الشهادة على معلوم، فإذا لم يعرفاه كان ذلك منهما تضييعا للشهادة، وإن كان أحد الشفيعين غائبا كان للحاضر أن يأخذ جميع الدار؛ لأن حق كل واحد منهما ثابت في جميع الدار؛ ولأن حق الحاضر قد تأكد بالطلب، ولا ندري أن الغائب يطلب حقه، أو لا يطلب، فلا يجوز أن يتأخر حق الحاضر بغيبة الآخر، ولا يتمكن من أخذ البعض؛ لما فيه من الإضرار بالمشتري من حيث تبعيض الملك عليه فقلنا بأنه يأخذ، أو يدع وإذا أراد أن يأخذ النصف ورضي المشتري بذلك فله ذلك؛ لأن المانع حق المشتري، وإن قال المشتري لا أعطيك، إلا النصف كان له أن يأخذ الكل؛ لما بينا أن حقه ثابت في جميع الدار وأكثر ما في الباب أن الغائب قد سلم له شفعته فللحاضر أن يأخذ الكل. وإذا كفل للمشتري كفيل بالدرك فأخذ الشفيع الدار منه بالشفعة ونوى الثمن عليه لم يكن للمشتري على كفيل الدرك سبيل؛ لأن

Mas'alah: How is the value of a commodity determined for pre-emption when the parties disagree?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3025)

وإذا اشترى دارا بعرض بعينه وتقابضا فاختلف الشفيع، والمشتري في قيمة العرض، فإن كان قائما بعينه يقوم في الحال فيتبين بقيمته في الحال قيمته عند العقد وإن كان هالكا، فالقول فيها قول المشتري؛ لأنهما اختلفا في مقدار ما يلزم الشفيع من الثمن، وإن أقاما البينة فعلى طريقة أبي يوسف عن أبي حنيفة البينة بينة الشفيع؛ لأنها ملزمة وبينة المشتري غير ملزمة وعلى قياس طريقة محمد عن أبي حنيفة البينة بينة المشتري في هذه المسألة، وهو قول أبي يوسف ومحمد؛ لأن ما صدر من المشتري ههنا إقراران، وهذا نظير ما إذا اختلفا في قيمة البناء الذي أحرقه المشتري، وإن اشتراها بشيء مما يكال أو يوزن أخذها الشفيع بمثله من جنسه؛ لأن الشفيع يأخذ بمثل الثمن الأول، وللمكيل، والموزون مثل من جنسه كما في ضمان الإتلاف.

Mas'alah: How is the price divided between land and fruits for pre-emption purposes?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3029)

وانقسام الثمن يكون باعتبارها ولو كانت قائمة في يد المشتري بعد الجذاذ لا يثبت حق الشفيع فيها فتناوله إياها لا يحل لها حصة من الثمن أيضا بخلاف بيع المرابحة، فالمتولد من العين هناك لو كان قائما في يد المشتري كان يضمنه إلى الأصل ويبيع الكل مرابحة، فإذا تناول ذلك لم يكن له أن يبيعه مرابحة من غير بيان، إلا أن يكون أنفق عليه مثل ما أكل، وقد بينا هذا في البيوع، وهذا بخلاف الثمار الموجودة عند

العقد إذا أخذها المشتري فللثمار الموجودة حصة من الثمن، ولا حق للشفيع فيها بعد الجذاذ فيطرح عن الشفيع حصتها من الثمن، ألا ترى أن الثمار الموجودة عند العقد لو بلغت عنده من غير صنع أحد سقط عن المشتري حصتها من الثمن بخلاف الثمار الحادثة فكذلك في حق الشفيع، وإن حضر الشفيع قبل أن يجذها المشتري أخذها مع الأشجار بجميع الثمن استحسانا، وهذا، والزرع سواء وبعد الجذاذ هنا، والحصاد في الزرع عند أبي يوسف يقسم الثمن على قيمة الأرض وعلى قيمة الثمار، والزرع وقت العقد؛ لأن انقسام الثمن عليهما بالعقد فتعتبر القيمة عند ذلك وعند محمد تقوم الأرض مزروعة وغير مزروعة

Mas'alah: How does Imam Muhammad divide the price for pre-emption when land has crops or fruits?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3030)

والأشجار مثمرة وغير مثمرة، فربما لا يكون للزرع، والثمر في ذلك الوقت قيمة، إلا شيئا يسيرا فلو اعتبرنا قيمته محصودا تضرر به الشفيع فلدفع الضرر قال: أقسم الثمن على قيمة الأرض مزروعة وغير مزروعة فما يختص قيمتها غير مزروعة، فهو حصة الأرض يأخذها الشفيع بذلك.

Mas'alah: What happens to pre-emption if the slave (price) perishes in the seller's hand?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3039)

ولو كانت الدار في يد المشتري فهلك العبد في يد البائع انتقض البيع ورد المشتري

الدار وللشفيع أن يأخذها بقيمة العوض؛ لما بينا أن حق الشفعة ثبت له بقيمة العوض، وهو قادر على أداء ذلك بعد هلاك العوض في يد مشتري الدار،

Mas'alah: Is testimony valid if two witnesses differ on the time and place of waiving pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3053)

وإذا شهد شاهدان على تسليم الشفعة واختلفا في الوقت، والمكان، فالشهادة جائزة؛ لأن تسليم الشفعة قول يعاد ويكرر فاختلاف الشاهدين في المكان، والزمان لا يوجب اختلافا بينهما في المشهود به.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer demands an oath from the pre-emptor after the agent claims pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3056)

وإذا طلب وكيل الشفيع له الشفعة، فقال المشتري: أريد يمين الشفيع ما سلم لي، فإنه يقضى عليه بالدار بهذا ويقال له انطلق فاطلب يمين الآمر، وعن أبي يوسف قال: لا يقضي بها حتى يحضر الشفيع ويحلف وهذه ثلاثة فصول (أحدها) ما بينا (والثاني) وكيل صاحب الدين إذا طالب المديون بإيفاء الدين وقال المديون أريد يمين الموكل ما أبرأني، فإنه يقضى عليه بالمال ويقال له انطلق

Mas'alah: What is the ruling of Abu Yusuf and Zufar regarding the pre-emptor's claim of ownership based on possession?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3057)

وعن أبي يوسف أن القول قول الشفيع في ذلك فيقضي له بالشفعة، وهو قول زفر؛ لأن طريق معرفة الملك اليد؛ ولهذا تجوز

Mas'alah: What is the ruling on establishing an unspecified share in pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3058)

وإن أقام البينة أن لفلان نصيبا من الدار ولم يبين كم هو لم أقض له بالشفعة؛ لأن القاضي لا يتمكن من القضاء بالمجهول، فالنصيب المشهود به مجهول وما لم يقض له بالملك في الدار، أو في بعضها لا يتمكن من القضاء بالشفعة، فإن قال المشتري حلف الوكيل ما يعلم أن صاحبه سلم الشفعة، فلا يمين عليه؛ لأن التسليم مدعى على الموكل، ولو استحلف الوكيل في ذلك كان بطريق النيابة، ولا نيابة في الأيمان، وكذلك لو قال: حلفه ما سلم هو؛ لأن تسليمه عند غير القاضي باطل، فلا معنى للاستحلاف في دعوى تسليم باطل.

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor and buyer dispute over who built a structure on the property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3071)

قال: (– رحمه الله – وإذا اشترى الرجل دارا بألف درهم ثم اختلف الشفيع والمشتري فقال المشتري أحدثت فيها هذا البناء وكذبه الشفيع، فالقول قول المشتري) لإنكاره

الشراء في البناء

Mas'alah: What is the ruling on evidence when the pre-emptor and buyer dispute over buildings and trees?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3072)

ولو أنكر الشراء في أصل الدار كان القول قوله فكذلك في البناء وإن أقاما البينة فالبينة بينة الشفيع؛ لأنه ثبت حقه في البناء بسبب ثبوت حقه فيها وهو الشراء؛ ولأن الشفيع يثبت إقرار المشتري بأنه اشترى البناء وذلك إكذاب منه لشهوده وعلى هذا اختلافهما في شجر الأرض، ولكن إنما يقبل قول المشتري إذا كان محتملا حتى إذا قال: أحدثت فيها هذه الأشجار أمس لم يصدق على ذلك لأن كل أحد يعلم أنه كاذب فيما يقول وكذلك فيما أشبه من البناء وغيره وإن قال اشتريتها منذ عشر سنين وأحدثت فيها هذا، فالقول قوله؛ لأن خبره محتمل وهو منكر لثبوت حق الشفيع فيما زعم أنه أحدثه ولا قول للبائع في شيء من ذلك لأنه بالتسليم خرج من الوسط والتحق بأجنبي آخر

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims separate purchases of land and building and the pre-emptor claims a single purchase?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3072)

وإن قال المشتري اشتريت البناء بخمسمائة ثم اشتريت الأرض بعد ذلك بخمسمائة أو قال الشفيع اشتريتهما معا ففي القياس القول للمشتري اشتريت البناء بخمسمائة ثم اشتريت الأرض بعد ذلك بخمسمائة أو قال: اشتريت الأرض بغير بناء بخمسمائة ثم

اشتريت البناء بعد ذلك، فلا شفعة لك في البناء وقال الشفيع اشتريتهما معا ففي القياس القول قول المشتري؛ لأنه ينكر ثبوت حق الشفيع في البناء، ألا ترى أنه لو قال: وهب لي البناء واشتريت الأرض كان القول في ذلك قوله فكذلك هنا، ولكنه استحسن فقال القول قول الشفيع هنا؛ لأن المشتري أقر بالسبب المثبت لحق الشفيع في الأرض والبناء وهو الشراء ثم ادعى تفريق الصفقة ليسقط به حقه في البناء وذلك حادث يدعيه فلا يقبل قوله في ذلك، ولكن القول قول الشفيع لإنكاره، ولا قول للبائع في شيء من ذلك.

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor claims the buyer demolished part of the building?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3073)

ولو ادعى الشفيع أن المشتري هدم طائفة من بناء الدار وكذبه المشتري، فالقول قول المشتري؛ لأن الشفيع يدعي سببا مسقطا لبعض الثمن عنه بعد أخذه الدار والمشتري منكر لذلك والبينة بينة الشفيع لأنه يثبت ببينته سقوط بعض الثمن عنه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when two buyers present evidence of purchase with different dates?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3073)

رجل أقام البينة أنه اشترى هذه الدار من فلان بألف درهم وأقام آخر البينة أنه اشترى منه هذا البيت بطريقه بمائة درهم منذ شهر قضيت بالبيت لصاحب الشهر لأن الشراء حادث وإنما يحال بشرائه بحدوثه على أقرب الأوقات ما لم يصرح الشهود بسبق

التاريخ وقد صرح به شهود صاحب البيت فيقضى له بالبيت لتقدم عقده فيه ثم له الشفعة فيما بقي من الدار؛ لأن شركته في الطريق تثبت قبل ثبوت شراء الآخر فيما بقي من الدار، فهو مقدم على الجار ولو لم يوقت شهود صاحب البيت قضيت بالبيت بينهما نصفين لاستواء الدعوى والحجة منهما في البيت وقضيت ببقية الدار للذي أقام البينة على أنه اشترى كلها؛ لأنه أثبت شراءه بالبينة، ولا مزاحم له في بقية الدار، ولا شفعة لواحد منهما قبل صاحبه؛ لأنه لم يثبت سبق شراء أحدهما وكلا الأمرين ظهرا ولا يعرف تاريخ بينهما فيجعل كأنهما وقعا معا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when two adjacent properties are bought at different times?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3073)

ولو كانت الداران متلازقتين فأقام رجل البينة أنه اشترى إحداهما منذ شهر بألف درهم وأقام آخر البينة أنه اشترى الأخرى منذ شهرين قضيت له بشراء هذه الدار منذ شهرين، فمن وقت شهوده جعلت له الشفعة في الدار الأخرى؛ لأنه يثبت جواره سابقا على بيع الدار الأخرى ولو لم يوقتا قضيت لكل واحد منهما بداره ولم أقض بالشفعة له؛ لأنه لما لم يثبت تاريخ في الشراءين يجعل كأنهما وقعا معا وكذلك لو كان أحدهما قبض الدار ولم يقبض

Mas'alah: What is the effect of possession on pre-emption claims when dates are specified or unspecified?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3074)

الآخر؛ لأن القبض يصلح حجة لدفع الاستحقاق إذا زاحمه غيره فيما هو في يده، ولا يكون حجة لإثبات الاستحقاق في الدار الأخرى ولو وقت أحدهما ولم يوقت الآخر قضيت لصاحب الوقت بالشفعة؛ لأن شراء الآخر حادث، فإنما يحال بحدوثه إلى أقرب الأوقات وكذلك لو ادعى هبة مقبوضة مؤقتة فالهبة مع القبض في إفادة الملك، كالشراء.

Mas'alah: Can a pre-emptor claim pre-emption based on the seller's admission of sale?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3077)

وإذا أقر البائع ببيع داره من هذا الرجل وأنه قد قبض منه ثمنها أو لم يقبض الثمن فللشفيع أن يأخذها بالشفعة من البائع لإقراره بثبوت حق الشفيع وإن قال بعتها منه وسلمتها إليه ثم أودعتها فللشفيع أن يأخذها بالشفعة؛ لأنه أقر بثبوت حق الشفيع، فإن كان خصما له ثم ادعى بعد ذلك ما يخرجه من الخصومة وهو التسليم ثم الإيداع، فلا يقبل قوله فيما ادعى وللشفيع أن يأخذها وإن جحد المشتري الشراء وإن كان أقر أنه باعها من رجل غائب بألف درهم، فلا خصومة بين الشفيع وبينه حتى يحضر المشتري؛ لأن الشفيع مصدق فيما أقر له به والدار وإن كانت في يد البائع، فهي مملوكة للمشتري فلا يأخذها الشفيع، إلا بمحضر منها.

Mas'alah: What is the effect of a court ruling on the pre-emptor's right when the sale quantity is disputed?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3077)

رجل ادعى أنه باع من هذه الأرض خمسين جريبا من رجل فلم يدع الشفيع الشفعة ثم خاصم فيها إلى القاضي فأبطل شفعته لتركه الطلب ثم اختصم البائع والمشتري في مقدار المبيع وقضى القاضي بينهما بالبينة ثم ادعى الشفيع شفعته قال: إن وقع القضاء على ما كان بلغ الشفيع أو أقل منه فلا شفعة له وإن وقع على أكثر منه فله الشفعة؛ لأن تسليمه خمسين جريبا بالثمن الذي بلغه تسليم فيما دون ذلك بطريق الأولى، ولا يكون تسليما في أكثر من ذلك، فقد يرغب الإنسان في الأخذ عند الكثرة بما لا يرغب فيه عند القلة.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's recourse for construction value when the property is later claimed?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3078)

وإذا بنى الشفيع في الدار ثم استحقت من مدة رجع الشفيع بالثمن على من كانت عهدته عليه ولم يرجع بقيمة البناء بخلاف المشتري إذا بنى ثم استحقت الدار ونقض بناؤه فإنه يرجع بقيمة البناء على البائع؛ لأن المشتري مغرور فالبائع أوجب له العقد باختياره وضمن له السلامة من عيب الاستحقاق، فإذا ظهر الاستحقاق كان له أن يرجع على البائع بحكم الغرور، فأما الشفيع لم يصر مغرورا من جهة أحد؛ لأنه أجبر

المأخوذ منه على تسليم الدار إليه، فلا يصير مغرورا يوضح الفرق أن البائع بإيجاب البيع مسلط للمشتري على البناء والمأخوذ منه بالشفعة غير مسلط للشفيع على شيء بل هو مجبر على تسليمها إليه فلا يرجع بقيمة البناء عليه، ولكنه يهدم بناءه وينقله إلى حيث أحب

Mas'alah: What is the ruling when the seller demands the price from the pre-emptor?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4742)

وإن طلب الشفعة حين علم فقال له البائع: هات الثمن وخذها بالشفعة وإلا فلا شفعة لك: فإن سلم البائع الأرض للشفيع فعليه أن يعطيه الثمن، وإن لم يسلم الأرض فللشفيع أن يمنع الثمن حتى يعطيه الأرض؛ لأنه قام مقام المشتري في ذلك، ولا حق للبائع في استيفاء الثمن ما لم يتمكن من تسليم المعقود عليه، ولا يبطل ذلك شفعته لأنه قد طلبها حين علم. وكذلك لو كان البذر من رب الأرض، وكذلك هذا في معاملة النخيل في جميع ما ذكرنا والله أعلم.

Mas'alah: Whose word is accepted when the buyer and pre-emptor dispute the reason for silence?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4856)

فإن قال المشتري: إنه لم يكف عن الطلب للإكراه، ولكنه لم يرد أخذها بالشفعة، وقال الشفيع: ما كففت إلا للإكراه فالقول قول الشفيع؛ لأن قيام السيف على رأسه دليل ظاهر على أنه إنما كف عن الطلب للإكراه، ولكنه يحلف بالله ما منعه من طلب الشفعة إلا الإكراه؛ لأن المشتري ادعى عليه ما لو أقر به لزمه، فإذا أنكره استحلف عليه. .

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's recourse against the master after taking property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=5171)

لوجوب الشفعة كما لو أقر ببيعها، وأنكر المشتري ثم عهدة الشفيع على المولى؛ لأنه

تملكها عليه بالأخذ من يده فهو بمنزلة ما لو اشتراها منه ابتداء.

Mas'alah: What is the ruling on a buyer offering to sell to the pre-emptor at the purchase price in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=6158)

قال المشتري للشفيع: أنا أبيعكها بما اشتريتها به فقال: قد قبلت ذلك فأبى المشتري بعد ذلك أن يعطيه فلا شفعة له؛ لأنه أظهر الرغبة في شراء مستقبل وذلك يتضمن إسقاط حقه في الشفعة ولا يتم البيع بينهما بما جرى من اللفظ؛ لأن تمام البيع بلفظين هما عبارة عن الماضي وقول المشتري: أبعتها عبارة عن المستقبل فهو وعد لا إيجاب، والمواعيد لا يتعلق بها اللزوم.

Mas'alah: What is the ruling on 'ushr and kharaj when land is taken by pre-emption or returned due to an option?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=844)

إنما يشكل على قول أبي حنيفة؛ لأنه لو اشتراها من المشتري كان خراجيا في حقه عنده، والأخذ بالشفعة شرعي، والوجه في ذلك: أن الأخذ بالشفعة مع أن خيار المشتري يمنع وقوع الملك للمشتري في المشترى عند أبي حنيفة، وتملك على المشتري من وجه، فإنه لو أخذها من المشتري ترجع حقوق العقد إليه، ولو كان تملكا على المشتري من كل وجه يكون خراجيا في هذه الصورة، ولو كان تملكا على البائع

من كل وجه يكون عشريا في هذه الصورة، فإذا وقع كان فيهما الشك في كونه خراجيا في هذه الصورة، ولو كان تملكا على البائع من كل وجه يكون عشريا أو عشريا، وقد كان عشريا، فيبقى على ما كان، ولو كان الذمي اشتراها من المسلم بشرط الخيار للبائع يفسخ البائع العقد بحكم الخيار، فإنها تكون عشرية في حقه، وكذلك إذا كان الخيار للمشتري فرده بحكم الخيار، فإنها تكون عشرية في حق البائع، وكذلك إذا كان الرد من المشتري بخيار الرؤية؛ لأن الرد بهذه الأسباب فسخ من كل وجه، فعاد الأرض إلى قديم ملك البائع، وإن كان الرد بالعيب بعد القبض، إن كان قضاء، فإنها تكون عشرية، وإن كان بغير قضاء، فهو عشرية في قول أبي يوسف ومحمد.

Mas'alah: What is the effect of a judicial ruling establishing ownership on the pre-emptor's right?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3084)

وإذا قبلت بينته صار الثابت بالبنية كالثابت بإقرار الشركاء، وهناك للشريكين الآخرين حق الشفعة فهاهنا كذلك، أكثر ما فيه أن في زعم الشريكين الآخرين أنه لا شفعة لهما، إلا أنهما كذبا في زعمهما لما قضى القاضي، فالملك للمدعي، فالتحق زعمهما بالعدم.

Mas'alah: How is a dispute between the pre-emptor and buyer regarding the demand resolved?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3103)

إذا اتفق الشفيع والمشتري أن الشفيع علم بالشراء منذ أيام، ثم اختلفا بعد ذلك في

الطلب فقال الشفيع طلبت منذ علمت، وقال المشتري: ما طلبت، فالقول قول المشتري، وعلى الشفيع البينة، ولو قال الشفيع: علمت الساعة وأنا أطلبها، وقال المشتري: علمت قبل ذلك ولم يطلب، فالقول قول الشفيع.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's claim of having demanded pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3103)

وفي «نوادر أبي يوسف» : إذا قال الشفيع: طلبت الشفعة حين علمت، فالقول قوله.

Mas'alah: When is the pre-emptor's claim of demand not accepted without evidence?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3103)

ولو قال: علمت أمس وطلبت، أو قال: كان البيع أمس وطلبتها في ذلك الوقت لم يصدق إلا ببينته، وهكذا ذكر الخصاف في «أدب القاضي» .

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's claim of demand after initial knowledge?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3103)

حكي عن الشيخ الإمام الزاهد عبد الواحد الشيباني رحمه الله، قال: إذا كان الشفيع

علم بالشراء وطلب طلب المواثبة ثبت حقه ولكن إذا قال بعد ذلك: منذ كذا وطلبته لا يصدق على الطلب، ولو قال: ما علمت الساعة يكون كاذبا.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor's oath and the buyer's oath regarding the demand for pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3104)

وذكر محمد بن مقاتل رحمه الله في «نوادره» : إذا كان الشفيع قد طلب الشفعة من المشتري في الوقت المتقدم ويخشى أنه إن أقر بذلك يحتاج إلى البينه، فقال: الساعة علمت وأنا اطلب الشفعة يسعه أن يقول ذلك، يحلف على ذلك، ويستثني في يمينه وقد احتج على ذلك بما ذكر في وديعة «الأصل» : إن جحد المودع الوديعة، فحصل في يد رب الوديعة من جنس ما أودع عنده من الدراهم أن يأخذ بحقه ويحلف، ويستثني في يمينه إذا قال (168ب3) الشفيع: كنت طلبت الشفعة أمس حين علمت بالبيع، وأنكر المشتري ذلك طلب بالشفيع يمين المشتري ذكر «الهاروني» و «أدب القاضي» للخصاف: أنه يحلف المشتري ما يعلم أنه طلب شفعة ولم يذكر فيه خلافا.

Mas'alah: What oath does the buyer take when denying the pre-emptor's demand for pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3104)

في «فتاوى أبي الليث» : المشتري إذا أنكر طلب الشفعة، فالقول قوله مع يمينه، وبعد

ذلك ينظر: إن أنكر طلبه عند سماع البيع يحلف على العلم بالله ما يعلم أن الشفيع حين سمع طلب الشفعة؛ لأنه لا يحيط علمه به، وإن أنكر طلبه عند العامة يحلف على الثبات؛ لأنه لا يحيط علمه به.

Mas'alah: What is the ruling on granting the pre-emptor a three-day period to produce the price?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3104)

ابن سماعة في «نوادره» : عن محمد رحمه الله: إذا طلب الشفيع الشفعة ورافعه إلى القاضي يؤجله ثلاثة أيام لنقد الثمن، فإن جاء به إلى هذه المدة وإلا أبطل شفعته.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor fails to bring the price within three days?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3104)

وفي «فتاوي أبي الليث» : الشفيع إذا طلب الشفعة، فقال المشتري: هات الدراهم وخذ شفعتك، فإن أمكنه إحضار الدراهم ولم يحضر ثلاثة أيام بطلت شفعته، هكذا روى عن محمد، قال الصدر الشهيد رحمه الله: والمختار أنه لا يبطل. في «فتاوى أبي الليث» : المشتري إذا أنكر طلب الشفعة، فالقول قوله مع يمينه، وبعد ذلك ينظر: إن أنكر طلبه عند سماع البيع يحلف على العلم بالله ما يعلم أن الشفيع حين سمع طلب الشفعة؛ لأنه لا يحيط علمه به، وإن أنكر طلبه عند العامة يحلف على الثبات؛ لأنه لا يحيط علمه به. ابن سماعة في «نوادره» : عن محمد رحمه الله: إذا طلب الشفيع

الشفعة ورافعه إلى القاضي يؤجله ثلاثة أيام لنقد الثمن، فإن جاء به إلى هذه المدة وإلا أبطل شفعته. وفي «فتاوي أبي الليث» : الشفيع إذا طلب الشفعة، فقال المشتري: هات الدراهم وخذ شفعتك، فإن أمكنه إحضار الدراهم ولم يحضر ثلاثة أيام بطلت شفعته، هكذا روى عن محمد، قال الصدر الشهيد رحمه الله: والمختار أنه لا يبطل. في «فتاوى أبي الليث» : المشتري إذا أنكر طلب الشفعة، فالقول قوله مع يمينه، وبعد ذلك ينظر: إن أنكر طلبه عند سماع البيع يحلف على العلم بالله ما يعلم أن الشفيع حين سمع طلب الشفعة؛ لأنه لا يحيط علمه به، وإن أنكر طلبه عند العامة يحلف على الثبات؛ لأنه لا يحيط علمه به. ابن سماعة في «نوادره» : عن محمد رحمه الله: إذا طلب الشفيع الشفعة ورافعه إلى القاضي يؤجله ثلاثة أيام لنقد الثمن، فإن جاء به إلى هذه المدة وإلا أبطل شفعته. وفي «فتاوي أبي الليث» : الشفيع إذا طلب الشفعة، فقال المشتري: هات الدراهم وخذ شفعتك، فإن أمكنه إحضار الدراهم ولم يحضر ثلاثة أيام بطلت شفعته، هكذا روى عن محمد، قال الصدر الشهيد رحمه الله: والمختار أنه لا يبطل.

Mas'alah: Does requesting pre-emption for half the property invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3107)

قال بعض مشايخنا: هذا الجواب محمول على ما إذا وجد منه طلب المواثبة وطلب الإشهاد في الكل، ثم أراد أن يأخذ نصيب أحدهما؛ لأن ترك طلب التمليك في النصف لا يربوا على تركه في الكل لا تبطل شفعته عند أبي حنيفة رحمه الله أصلالا وعندهما إلى شهر، وهو المختار، ففي نصف أولى.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the claim is made for half the property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3107)

فأما إذا طلب المواثبة وطلب الإشهاد في النصف تبطل شفعته؛ لأنه اجتمع ما يوجب بطلان شفعته وما يمنع بطلانها؛ لأن طلب الشفعة في النصف طلب في الكل؛ لأنها لا تتجزأ فقد وجد الطلب في الكل من هذا الوجه، وإنه يوجب بقاء شفعته، وترك الطلب في النصف ترك الطلب في الكل؛ لأنها لا تتجزأ، وإنه يوجب بطلان شفعته في الكل، فكان حقه في الشفعة من القائم والساقط، فلا يصح للتملك، وإنه غير ثابت؛ لأن غير الثابت لا يثبت بالشك.

Mas'alah: What is the alternative view on pre-emption when claiming half the property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3107)

وقال بعضهم: هذا الجواب على إطلاقه، وإذا طلب طلب المواثبة والإشهاد في النصف لا تبطل شفعته؛ لأنه اجتمع ما يوجب بقاء شفعته وما يوجب بطلان شفعته، وإنها كانت ثابتة، فلا يبطل بالشك.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the sale price is deferred?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3109)

وإذا وقع الشراء بسبب بثمن مؤجل إلى سنة مثلا، فحضر الشفيع ويطلب الشفعة وأراد أخذها إلى ذلك الأجل، فليس له ذلك إلا برضا المأخوذ منه، إما أن ينقذ الثمن حالا ويصبر حتى يحل الأجل، فإن نقد الثمن حالا، وكان الآخذ من المشتري يبقى الأجل في حق المشتري على حاله حتى لا يكون للبائع ولاية مطالبة المشتري قبل محل الأجل، وإن صبر حتى حل الأجل فهو على شفعته، وهذا كله إذا كان الأجل معلوما.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the deferred term is unknown?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3109)

فأما إذا كان مجهولا نحو الحصاد والدياس وأشباه ذلك، فقال الشفيع: أنا أعجل الثمن وآخذها لم يكن له ذلك؛ لأن الشراء بالأجل المجهول فاسد، وحق الشفيع لا يثبت في الشراء الفاسد.

Mas'alah: What currency does the pre-emptor pay when the buyer paid with good coins?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3111)

الشراء بالجياد ونقد المشتري الزيوف فالشفيع يأخذ بالجياد؛ لأن الشفيع (3أ170) إنما يأخذ بما وقع الشراء به، والشراء وقع بالجياد.

Mas'alah: Does the pre-emptor pay the equivalent or the value of the purchase price?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3111)

في «واقعات الناطقي» : إذا وقع الشراء بما هو من ذوات الأمثال، فالشفيع يأخذ بمثله، وإذا وقع بما هو من ذوات القيمة، فالشفيع يأخذ بقيمة ذلك الشيء، ويعتبر قيمة ذلك الشيء وقت الشراء لا وقت الأخذ بالشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on the buyer's disposition of the pre-empted property before the pre-emptor's claim?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3113)

الفصل الثامن: في تصرف المشتري في الدار المشفوعة قبل حضور الشفيع إذا تصرف المشتري في الدار المشفوعة قبل حضور الشفيع بأن اشترى دارا أو أرضا وبنى فيها بناء أو غرس عرسا، ثم حضر الشفيع وطلب الشفعة أمر المشتري برفع بنائه وغرسه وتسليم الساحة للمشتري، وروى أبو يوسف: أنه يخير بين أن يأخذ بالثمن

وقيمة البناء والغرس الذي أخذه أو تركه. ووجه ظاهر الرواية: أنه بنى في محل تعلق به حق الغير ولم يبطل حقه بتصرفه فكان له أن ينقصه كالمشتري إذا باع من غيره أكثر ما فيه أن في نقض البناء ضرر للمشتري إلا أن المشتري هو الذي أضر بنفسه حيث بنى على محل تعلق به حق الغير. وعلى هذا إذا اشترى دارا وصفها بأشباه كثيرة ثم جاؤوا الشفيع، فهو بالخيار إن شاء أخذها بالشفعة وأعطاه ما زاد فيها، وإن شاء ترك. قال

الصدر الشهيد في «واقعاته» : وفيه نظر، فإن المشتري إذا بنى في الدار المشفوعة بناء كان للشفيع أن ينقض البناء ولا يأخذ الدار ولا يعطيه ما زاد فيها. قيل: إن كان المذكور في «العيون» عن محمد فدعوى النظر صحيح، وإن كان عن أبي يوسف فدعوى النظر لا يصح، فإن الجواب في مسألة البناء على إحدى الروايتين عن أبي يوسف هكذا. وقيل: يجوز أن يفرق محمد رحمه الله من البناء وبين الصنع؛ لأن البناء إذا أنقض لا يلحق المشتري كثير ضرر؛ لأنه يسلم النقض ولا كذلك إذا نقص الصبغ. وإذا اشترى الرجل دارا وهدم بنائها أو هدمها أجنبي أو انهدم بنفسه، ثم جاء الشفيع قسم الثمن على قيمة البناء وعلى قيمة الأرض فما أصاب الأرض أخذها الشفيع بذلك يعني المسألة إذا انهدم البناء وبقي النقض على حاله؛ وهذا لأن حق الشفيع ثابت في البناء بيعا وقد بطل ذلك الحق عن البناء بالهدم والانهدام؛ لأنه صار نقليا فمتى قلنا: أن الشفيع يأخذ الأرض بجميع الثمن يبقى بعض المبيع في يد المشتري بلا ثمن، وهذا لا يجوز إلا أنه إذا انهدم بفعل المشتري أو بفعل الأجنبي يقسم الثمن على قيمة البناء. وإذا انهدم بنفسه يقسم الثمن على قيمته مهدوما؛ لأن بالهدم دخل في ضمان الهادم، فيعتبر القيمة على الوصف الذي دخل في ضمانه وبالانهدام لم يدخل في ضمان أحد فيعتبر قيمته على حاله التي هو عليه مهدوما علي حتى أنه إذا كان قيمة الساحة خمسمائة وقيمة البناء خمسمائة فانهدم البناء وبقي النقض وهو يساوي ثلاثمائة، فالثمن يقسم على قيمة الساحة خمسمائة، وعلى قيمة النقض ثلاثمائة أثمانا فيأخذ الشفيع الساحة بخمسة أثمان الثمن. ولو احترق البناء أو ذهب به السيل ولم يبق غير ثمن النقض يأخذ الشفيع الساحة بجميع الثمن؛ لأنه لم يبقى في يد المشتري شيء له ثمن ولو استحق البناء أخذ الشفيع ما بقي بحصته من الثمن بخلاف ما لو احترق البناء أو ذهب به السيل ولو لم يهدم المشتري البناء، ولكن باعه من غيره من غير أرض ثم حضر الشفيع، فله أن ينقض البيع ويأخذ الكل؛ لأنه ما دام متصلا فحق الشفيع متعلق به فكان

له إبطال تصرف المشتري. وكذلك النبات والنخيل في الأرض والتمر في النخيل المجود وقت البيع كل ما لم يزائل الأرض فالشفيع أولى به بالثمن الأول وما زائل الأرض بفعل المشتري أو بفعل أجنبي يقسم الثمن على قيمته صحيحا وعلى قيمة الأرض، وإن زائل الأرض لا بفعل أحد

Mas'alah: How is the value of fruit on a pre-empted property treated if the price is lost?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3115)

ولم يهلك يعتبر قيمته ساقطا، وإن هلك الثمن من غير صنع أحد ولم يبق منه شيء سقط حصته من الثمن بخلاف البناء؛ لأن الثمر مبيع مقصود، ألا ترى أنه لا يدخل في البيع إلا بتسمية فيثبت له الحصة لا محالة.

Mas'alah: How is the pre-emption price calculated when the buyer has removed and sold soil from the land?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3115)

في «فتاوى الفضلي» : رجل اشترى أرضا قيمتها مائة بمائة فرفع منها التراب وباعها بمائة، ثم جاء الشفيع وطلب الشفعة وأخذ الأرض بنصف المائة وهو خمسون؛ لأن الثمن يقسم على قيمة الأرض قبل رفع التراب وعلى قيمة التراب الذي باعه وقيمتها سواء فيقسم الثمن عليهما نصفان، ولو كيس المشتري الأرض وأراد إعادتها على ما

كانت عليه قبل أن يحضر الشفيع ثم حضر، فقال للمشتري: ارفع عنها ما أحدثت؛ لأن ذلك

Mas'alah: How is the value determined when a house is bought with a slave?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3117)

فإن قيل: أليس لو اشترى دارا بعبد فالشفيع يأخذ الدار بقيمة العبد وقيمة العبد يعرف بالحرز والظن. قلنا قضية القياس: أن لا توجد الدار بقيمة العبد إلا أنا تركنا القياس لضرورة؛ لأن بيع الدار بالعبد وقد صح؛ لأنه بيع ما هو معلوم بثمن معلوم، وإذا صح البيع وجبت الشفعة ولا يمكن الأخذ إلا بقيمة العبد أو وجب الأخذ بالقيمة لهذه الضرورة مثل هذه الصورة لا يتأتى هاهنا؛ لأن أخذ البيت بثمن معلوم ممكن للشفيع، وليس إذا سقط اعتبار الحالة لضرورة ما يدل على أنه يسقط اعتبارها لغير ضرورة.

Mas'alah: What is the chapter on disputes and testimony in pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3124)

الفصل الثاني عشر: في الخلاف الواقع بين الشفيع والمشتري والشهادة في الشفعة

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor and the buyer dispute the price after the buyer has taken possession?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3124)

إذا اشترى الرجل دارا وقبضها ونقد الثمن، ثم اختلف الشفيع والمشتري في الثمن، فالقول قول المشتري مع يمينه ولا يتحالفان؛ لأن الشفيع مع المشتري ينزل منزلة المشتري مع البائع، ولو وقع الاختلاف بين البائع والمشتري في الثمن والبيع في يد البائع، كان القول قول البائع مع يمينه؛ لأن المشتري يدعي عليه التملك بألف وهو ينكر، إلا أن البائع والمشتري يتحالفان وهاهنا الشفيع لا يحلف؛ لأن هناك البائع يدعي على المشتري زيادة ألف والمشتري ينكر وهاهنا المشتري لا يدعي على الشفيع شيئا؛ لأنه لم يجب له على الشفيع شيء حتى يحلف الشفيع، وأيهما ما أقام بينته قبلت بينته، وإن أقاما البينة فالبينة بينة الشفيع عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله، وعند أبي يوسف رحمه الله: البينة بينة المشتري. فوجه قوله: إن الشفيع مع المشتري ينزل منزلة المشتري مع البائع؛ لأن الشفيع يتملك الدار من جهة المشتري كما أن المشتري يتملكه من جهة البائع، ثم إذا وقع الاختلاف على هذا الوجه بين البائع والمشتري، وأقاما البينة بينة البائع؛ لأنها تثبت الزيادة. ودليله: إذا وقع الاختلاف على هذا الوجه بين البائع والمشتري والشفيع، قال الشفيع: الثمن ألف، وقال المشتري: ألفين

(173أ3) وقال البائع: ثلاثة آلاف، وأقاموا البينة، فالبينة بينة البائع؛ لأنها تثبت الزيادة كذا هاهنا. وكذلك الوكيل بالشراء مع الموكل إذا اختلفوا في مقدار الثمن وأقاما البينة فالبينة بينة الوكيل؛ لأنها تثبت زيادة في الثمن. ولأبي حنيفة ومحمد رحمهما الله طريقتان: أحدهما: أن العمل بالبينتين هاهنا ممكن، فلا يصار إلى الترجيح، بيان الإمكان أنا نجعل كأنه اشترى مرة بألف ومرة بألفين، فكان الشفيع أن يأخذ بالألف. ألا ترى أنه لو ثبت ذلك معاينة، أو بإقرار المشتري بأن أقر المشتري مرة أنه اشترى

مرة بألف ومرة أخرى إنه اشترى بألفين، كان للشفيع أن يأخذ بألف، ولا يقال: بأن العقدين إذا ثبتا بالمعاينة، وبالإقرار يجعل كل واحد منهما ثابتا في حق الشفيع، أما إذا ثبت العقد بالألفين بالبينة لا يعتبر العقد بألف ثابتا في حق الشفيع ويجعل العقد بألفين ناسخا له. ألا ترى أن المشتري لو أقر بالشراء بألف وأخذ الشفيع الدار بألف، ثم أقام البائع بينة إن البيع كان بألفين، كان للمشتري أن يرجع على الشفيع بالألف الأخرى، لأنا نقول: نعم الأمر كما قلتم، إلا أن هاهنا العقد بألفين لم يثبت بالبينة؛ لأن بينة المشتري على العقد بألفين غير منقولة؛ لأن بهذه البينة لا يسقط اليمين عن نفسه؛ لأن اليمين عنه ألا ترى أن بعد ما أقام الشفيع البينة بألف لا يحلف المشتري، وإن لم يكن للمشتري بينة، ولا يلزم بهذه البينة الشفيع زيادة ألف؛ لأن للشفيع أن يترك الأحد بألفي درهم، وإن لم يكن بينة المشتري مقبولة على البيع بألفين، كان البيع بألفين ثابتا بإقرار المشتري، فلا ينفسخ بالبيع بألف، فيحمل كلاما ثابتا في حق الشفيع بخلاف ما إذا وقع بين البائع والمشتري؛ لأن هناك العقد بألفين ثابت ببينة البائع؛ لأن بينة البائع على العقد بألفين مقبولة؛ لأنه بهذه البينة يلزم المشتري الألف الزائدة، وبخلاف ما إذا اختلفوا جميعا؛ لأن بينة البائع على الزيادة مقبولة؛ لأنها توجب الزيادة على المشتري فكان البيع بالزيادة ثابتا بالبينة، فينفسخ البيع بما دونه في حق العاقد والشفيع. وأما الوكيل مع الموكل، إذا اختلفا فقد روى ابن سماعة عن محمد: أن البينة بينة الموكل، وفي ظاهر الرواية البينة بينة البائع الوكيل؛ لأن الوكيل مع الموكل ينزل منزلة البائع مع المشتري وقد ذكرنا العذر. ثمة الطريق الثاني: أن بينة الشفيع ملزمة المشتري تسليم المشتري شاء أو أبى، وبينة المشتري، غير ملزمة بل هو مخير بين الأخذ والترك، والبينات في الأصل شرعت للإلزام، فما كانت ملزمة كانت أولى بالقبول، بخلاف البائع مع المشتري، كان هناك بينة كل واحد منهما ملزمة، وبخلاف الوكيل مع

الموكل؛ لأن بينة كل واحد منهما ملزمة فاستويا من هذا الوجه، فصرنا إلى الترجيح بالزيادة.

Mas'alah: What is the ruling when the seller, buyer, and pre-emptor dispute the price before payment?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3125)

وإذا اختلف البائع والمشتري والشفيع في الثمن قبل نقد الثمن، فهذا على الوجهين: الأول: أن تكون الدار في يد البائع وفي هذا الوجه ينظر إن كان ما قاله البائع أقل مما قالا: فالقول قول البائع، ويأخذ الشفيع ذلك من غير يمين على واحد، وإن كان ما قاله البائع أكثر مما قالا، فالبائع مع المشتري يتحالفان، فبعد ذلك إن نكل البائع فالشفيع يأخذ بألفين؛ لأن النكول بمنزلة الإقرار، فكأن البائع أقر بالبيع بألفين بعد ما ادعى البيع بثلاثة آلاف، وإن نكل المشتري لزمه ثلاثة آلاف درهم، والشفيع يأخذ بالثلاث آلاف إن شاء، وليس له أن يأخذه بألف درهم، وإن أقر المشتري أن الشراء كان بألفي درهم؛ لأن

النكول من المشتري في حق الشفيع بمنزلة البينة، كما أن النكول من الوكيل بالبيع إذا أراد المشتري أن يرد عليه بالعيب بمنزلة البينة، وسيأتي ذلك بعد هذا إن شاء الله تعالى. ولو ثبت بالبينتان البيع كان بثلاثة آلاف بعد ما أقر المشتري بالشراء بألفي درهم، أخذ الشفيع الدار بثلاثة آلاف درهم، وليس له أن يأخذه بألفي درهم بإقرار المشتري؛ لأنه صار مكذبا في إقراره كذا هاهنا، وإن حلفا وطلبا الفسخ من القاضي أو طلب الثاني، إذا كانت الدار في يد المشتري. والجواب فيه نظير الجواب، فيما إذا كانت الدار في

يد البائع، وإذا كانت الدار في يد المشتري فقال البائع: بعتها إياه بألف درهم واستوفيت الثمن، وقال المشتري: اشتريتها بألفين، فالقول قول البائع، ويأخذ الشفيع بألف درهم وبمثله لو قال: بعتها منه واستوفيت الثمن وهو ألف درهم، وقال المشتري: اشتريتها بألفين أخذها بألفين. والفرق: أنه إذا بدأ بالإقرار بالاستيفاء لا يصح منه بيان مقدار الثمن بعد ذلك؛ لأنه لم يبق بعد استيفاء الثمن وتسليم الدار إلى المشتري ذو خط من هذا العقد، بل صار كالأجنبي، ولو أن أجنبيا بين مقدار الثمن لا يصح بيانه كذا هاهنا، وإذا بدأ ببيان مقدار الثمن لا يصح منه الإقرار باستيفاء بعد ذلك؛ لأن قبل الإقرار بالاستيفاء ثبت للشفيع حق الأخذ بذلك المقدار، وبالإقرار بالاستيفاء يبطل ذلك الحق على الشفيع؛ لأن بالإقرار بالاستيفاء تبين أن مقدار الثمن منه لم يصح؛ لأنه لم يبق ذو خط من هذا العقد، فلم يصح الإقرار بالاستيفاء صيانة لحق الشفيع، وإذا لم يصح الإقرار بالاستيفاء، بقي بيان مقدار الثمن صحيحا؛ لأنه بين مقدار الثمن، وهو ذو خط في هذا العقد؛ لأن له الاستيفاء بحكم هذا العقد.

Mas'alah: What is the ruling when one of two pre-emptors takes the property based on the buyer's statement and the second pre-emptor brings evidence of a lower price?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3126)

في «المنتقى» : ابن سماعة عن محمد رحمه الله: رجل اشترى من رجل دارا، ولها شفيعان، فأتاه أحدهما بطلت شفعته، فقال المشتري: أني اشتريتها بألف، وصدقه الشفيع في ذلك، وأخذها بألف، ثم إن الشفيع الثاني جاء وأقام بينته، أن المشتري

اشترى بخمسمائة، فالشفيع الثاني يأخذ من الشفيع الأول نصفها، ويدفع إليه مائة درهم وخمسين، ويرجع الشفيع الأول على المشتري بمائة وخمسين، ويبقى في يد الشفيع الأول نصف الدار بخمسمائة؛ لأنه صدق المشتري على ما أخذها به.

Mas'alah: What is the ruling when a pre-emptor takes the property based on the buyer's oath and a second pre-emptor brings evidence of a lower price?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3126)

وفيه أيضا: رجل اشترى من رجل دارا وقبضها، فجاء الشفيع بطلت الشفعة، فقال المشتري: اشتريتها بألفين وقال الشفيع: (173ب3) لا بل اشتريت بألف، ولم يكن للشفيع بينة وحلف المشتري على ما ذكر، وأخذه الشفيع بألفي درهم، ثم قدم شفيع أخر وأقام بينة على الشفيع الأول، أن البائع باع هذه الدار من فلان بألف، فإنه يأخذ نصف

Mas'alah: How does a second pre-emptor recover half the property based on evidence of a lower price?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3127)

الدار بخمسمائة، ويرجع الشفيع الأول على المشتري بخمسمائة، حصة النصف الذي أخذه الثاني ويقال للشفيع الأول: إن شئت أعد البينة على المشتري من قبل النصف الذي في يدك، وإلا فلا شيء لك؛ لأن الشفيع الثاني إنما يستحق ببينته نصف الدار،

هكذا ذكر في «الكتاب» . ومعنى المسألة: أن الشفيع الأول لو قال للمشتري: أن الشفيع الثاني أثبت البينة أن الشراء كان بألف فيكون بمقابلة النصف الذي في يدي خمسمائة، فلي أن أرجع عليك بخمسمائة، ليس له ذلك إلا إذا أعاد البينة أن الشراء كان بألف، لما أشار إليه في «الكتاب» : أن الشفيع الثاني إنما استحق ببينته نصف الدار. ومعناه: أن بينة الشفيع الثاني لما عمل في نصف الدار ثبت الشراء بألف في حق ذلك النصف الذي استحقه الشفيع الثاني، لا في حق النصف الذي في يد الشفيع الأول فيحتاج الشفيع الأول، إلى إعادة البينة، لثبت الشراء بالألف في النصف الذي في يديه، فيستحق الرجوع على المشتري بالخمسمائة الزائدة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a property is sold in separate portions at different prices?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3128)

في «فتاوى الفضلي» : رجل اشترى من رجل ضيعة عشرها بثمن كثير وتسعة أعشارها بثمن قليل، فللشفيع الشفعة في البيع الأول، ولا شفعة له في البيع الثاني، وهو من جملة الحيل، وسيأتي ذلك في فصل الحيل لأبطال الشفعة إن شاء الله تعالى.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor administering an oath to the buyer regarding the nature of the sale?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3128)

فإن أراد الشفيع أن يحلف المشتري بالله ما أراد به إبطال شفعة لا يحلف؛ لأنه ادعى عليه معنى لو أقر به لا يلزمه، ولو ادعى الشفيع أن البيع الأول كان تلجئة، وأراد أن يحلف المشتري بالله، أن البيع الأول ما كان تلجئة، فله ذلك؛ لأنه يدعي عليه معنى لو أقر به يلزمه، وهو تأويل ما ذكر في كتاب الشفعة إذا أراد الاستحلاف، إنه لم يرد به إبطال الشفعة، إن له ذلك إذا ادعى أن البيع كان بيع تلجئة.

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor and buyer dispute the price of a house bought for a minor?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3129)

في «المنتقى» : اشترى دارا لابنه (3أ174) الصغير وقبضها، ثم اختلف المشتري والشفيع في الثمن، قال: لا يحلف المشتري.

Mas'alah: What is the ruling on the buyer's oath when the pre-emptor acknowledges the buyer has a minor son?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3129)

في «الأجناس» : إذا قال المشتري: اشتريت هذه الدار لابني الصغير، وأنكر شفعة الشفيع فلا يمين على المشتري إن كان الشفيع أقر أن له ابن صغير.

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor claims the buyer's statement is to avoid the oath?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3129)

وفي «الواقعات» : إذا قال الشفيع: إنما قال المشتري ذلك ليدفع اليمين عن نفسه فحلفه أنها القاضي أنه ما اشتراها لنفسه فلا يمين عليه، وأنكر الشفيع أن له ابن، يحلف المشتري بالله ما يعلم أنه له ابن صغير، وإن كان الابن كبيرا وقد سلم الدار إليه، دفع عن نفسه الخصومة، وقبل تسليم الدار هو خصم للشفيع، ذكرها في «الأجناس» .

Mas'alah: What is the ruling when the building on a purchased house is destroyed and the pre-emptor and buyer dispute the value?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3129)

وفي «الأصل» : إذا اشترى دارا وقبضها وهدم بناؤها أو أحرقه أو فعل ذلك رجل أجنبي حتى سقط عن الشفيع حصة البناء من الثمن، يقيم الثمن على قيمة الأرض أو على قيمة البناء مبنيا يوم اشتراها، فما أصاب الأرض أخذها بذلك، فإن اختلفا في قيمة البناء، فقال: المشتري كان قيمة البناء ألف درهم، وقيمة العرض ألف درهم فسقط نصف الثمن، وقال الشفيع: كان قيمة البناء ألفي درهم، فسقط ثلثا الثمن، فالقول قول المشتري مع يمينه؛ لأنه حاصل اختلافهما في ثمن العرصة فالمشتري يقول: اشتريت العرصة بنصف الثمن، والشفيع يقول: اشتريت بثلثي الثمن، فيكون القول قول المشتري مع يمينه. كما لو اختلفا في مقدار الثمن لا في قيمة البناء كان القول قول

المشتري مع يمينه على ما مر كذا هاهنا، وأيهما تفرد بإقامة البينة قبلت بينته، وإن أقام البينة فالبينة بينة المشتري في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله. فأبو يوسف مر على أصله، ومحمد فرق فقال: إذا اختلفا في قدر قيمة البناء، وإقامة البينة، فالبينة بينة المشتري، وقال: إذا اختلفا في مقدار الثمن، وأقاما البينة، فالبينة بينة المشتري، وقال: إذا اختلفا في مقدار الثمن وأقاما البينة فالبينة بينته الشفيع، واضطربا في قول أبي حنيفة رحمه الله. قال أبو يوسف قياس قول أبي حنيفة: إن البينة بينة الشفيع كما لو اختلفا في مقدار الثمن وأقاما البينة، وقال محمد رحمه الله: قياس قوله: أن البينة بينة المشتري، بخلاف ما لو اختلفا في مقدار الثمن، وأقاما البينة في الأصل.

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of pre-emptors regarding the sale when they seek pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3129)

إذا اشترى الرجل دارا من امرأة فلم يجد من يعرفها لا من له الشفعة، فإن شهادتهم لا تجوز عليها إذا أنكرت الشراء، وكذلك إذا كان البائع رجلا وجحد البيع بعد ذلك وشهد الشفيعان عليه بالبيع، لا تقبل شهادتهما. وهذا إذا كانا يطلبا الشفعة؛ لأنه إذا كان كذلك كانا جارين إلى نفسهما مغنما بهذه

الشهادة، وهو حق الشفعة؛ ولأنهما إذا طلبا الشفعة فقد صارا خصما؛ لأنهما أظهرا الخصومة بطلبهما الشفعة، وشهادة الخصم لا يقبل، فأما إذا سلما الشفعة ثم شهدا بالبيع قبلت شهادتهما هكذا ذكر في «الكتاب» ، ولم يفصل قال مشايخنا رحمهم الله:

ويجب أن يكون الجواب فيه التفصيل. إن سلما الشفعة قبل أن يطلبا، ثم شهدا تقبل شهادتهما؛ لأنهما جران إلى نفسهما مغنما بهذه الشهادة، ولم يصيرا خصما في هذا الحادث، وإن سلما الشفعة بعد ما طلبها لا يقبل شهادتهما؛ لأنهما صارا خصما فيما شهدا؛ لأنهما أظهرا الخصومة حين طلب الشفعة، ومن صار خصما في حادثة لا تقبل شهادته في تلك الحادثة، وإن لم يبق خصما فيها كالوصي إذا شهد لليتيم بعد ما عزل، فإنه لا يقبل شهادته، وإن لم يكن خصما فيما شهد وقت الشهادة؛ لأنه كان خصما فيه قبل ذلك، فإن قيل قبل الطلب: إن لم يصيرا خصمين حقيقية لعدم الخصومة فهما حقيقة، فقد صار الخصمين حكما فوجوب حق الشفعة لهما بنفس البيع؛ وهذا لأن الإنسان كما يصير خصما بوجود الخصومة منه حقيقة يصير خصما بوجوب الحق له، من غير أن يوجد منه الخصومة كما في الوصي. فإنه إذا شهد للصغير بمال قبل أن يخاصم في ذلك، فإنه لا يقبل شهادته، وإنما لم يقبل لصيرورته خصما. والجواب هذا هكذا إذا كان الحق الذي وجب حقا لازما، كما في الوصي، فإن الحق ثابت له فيما شهد بنفس الوصاية، بحيث لا يمكنه دفعه، فأما حق الشفيع ليس بلازم، فإنه مخير بين الأخذ والترك فلا يكفي هذا الحق لصيرورته خصما، بل يشترط إظهار الخصومة، هذا إذا كان البائع يدعي الشراء والمشتري ينكر. وإن كان المشتري يدعي الشراء، والبائع ينكر، فشهد الشفيعان بالبيع على المشتري لا تقبل شهادتهما أيضا، إذا كانا يطلبان الشفعة. وفي المسألة نوع أشكال؛ لأن حق الشفعة هاهنا ليس تثبت بشهادتهما، إنما يثبت بإقرار البائع، والجواب: أنهما إن كانا لا يثبتان حق الشفعة؛ لأنفسهما، يثبتان؛ لأنفسهما حق الأخذ من المشتري وإلزام المشتري العهدة متى أخذا منه، غير أن في هذه الصورة لهما أن يأخذا الدار بالشفعة بإقرار البائع بالبيع بخلاف الفصل الأول.

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of the seller's sons regarding the pre-emptor's waiver of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3130)

وإن شهد أبناء البائع على الشفيع بتسليم الشفعة فهذا على وجهين: الأول: أن تكون الدار في يد البائع، وفي هذا الوجه وإن كان البائع يدعي تسليم الشفعة لا يقبل شهادتهما، وإن كان يجحد، تقبل شهادتهما؛ لأن هذه الشهادة على أمر للأب فيه منفعة من وجه، بأن كان المشتري أملاء من الشفيع، ومضر من وجه بأن كان الشفيع أملاء من المشتري وترجح جانب النفع بالدعوى، وجانب الضرر بالجحود. والوجه الثاني: أن تكون الدار في يد المشتري، وفي هذا الوجه يقبل شهادتهما؛ لأنهما بهذه الشهادة لا يجران إلى أنهما مغنما ولا يدفعان عنه مغرما؛ لأنه خرج من البين، بتسليم الدار إلى المشتري فيقبل شهادتهما.

Mas'alah: What is the distinction between the testimony of the seller's sons and the sellers themselves regarding waiver of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3131)

ثم فرق بين شهادة ابني البائع، وبين شهادة البائعين فقال: إذا شهد البائعان على الشفيع بتسليم الشفعة لا يقبل شهادتهما، وإن كانت الدار في يد المشتري. وقال: إذا شهد ابنا البائع بذلك والدار في يد المشتري يقبل شهادتهما. والفرق: أن شهادة البائعين إنما لم تقبل؛ لأنهما كانا خصمين في هذه الدار قبل التسليم إلى المشتري، ومن كان خصما

في شيء لا يقبل شهادته فيه، وإن لم يبق خصما، أما أبناء ما كانا خصمين في هذه الدار حتى لا تقبل (174ب3) شهادتهما من هذا الوجه، لو لم يقبل، إنما يقبل إذا جرى إلى أيهما مغنما أو دفعا عنها مغرما، ولم يوجد هذا إذا شهد ابنا البائع على الشفيع بتسليم الشفعة، فأما إذا شهدا على المشتري بتسليم الدار إلى الشفيع، فإنه لا يقبل شهادتهما، سواء كانت الدار في يد الأب أو في يد المشتري؛ لأنهما يبعدان العهدة عن الأب هذه الشهادة، فإنه إذا ورد الاستحقاق على المشتري فالمشتري يرجع على البائع، وإذا ورد الاستحقاق على الشفيع فالشفيع يرجع على المشتري، يرجع على البائع وبتعيد العهدة منفعة، فكانت هذه الشهادة للأب، وسواء ادعى الأب ذلك أو لم يدع لا يقبل شهادتهما؛ لأن بتعيد العهدة منفعة محضة، وما كان منفعة محضة لا يشترط فيهما الدعوى.

Mas'alah: Which party's evidence is preferred when conflicting testimonies are given about waiver of pre-emption and delivery of the property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3131)

وإذا شهد شاهدان للبائع والمشتري أنه قد سلم شفعته وشهد آخران للشفيع أن البائع والمشتري سلما إليه قضيت بها للذي في يديه، أشار إلى أن بينة الذي في يديه الدار وهو البائع أو المشتري أولى. وجعل هذه المسألة نظير مسألة الخارج معنى ذي اليد إذا أقاما البينة على النتاج؛ وهذا لأن الشهود شهدوا بالأمرين ولم يشهدوا بالترتيب، ويتصور وقوعهما من غير ترتيب، فيجعل كأنهما وقعا معا، ولو وقعا معا كان تسليم الشفعة سابقا على تسليم الدار بالشفعة؛ لأن تسليم الشفعة وتسليم الدار تمليك

والإسقاط أسرع نفاذا من التمليك، فكان سابقا معنى. ألا ترى أنه لو شهد شاهدان على رجل أنه أعتق عبده وشهد آخران عليه أنه باعه

كانت بينة العتق أولى؛ لأنه سابق معنى، كذا هاهنا

Mas'alah: What is the ruling when the buyer admits a price but the seller proves a higher price after the pre-emptor takes the property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3132)

أقر المشتري أنه اشترى هذه الدار بألف درهم وأخذها الشفيع بذلك ثم ادعى البائع أن الثمن ألفان، وأقام على ذلك بينة قبلت بينته وكان للمشتري أن يرجع على الشفيع بألف أخرى، وإن أقر أن الثمن ألف؛ لأنه صار مكذبا في إقراره لما وجب القضاء ببينة البائع.

Mas'alah: How is pre-emption handled when the sale was for a specific commodity rather than cash?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3132)

وكذلك إذا ادعى البائع أنه باعها من هذا المشتري بعرض بعينه وأقام على ذلك بينة، فالقاضي يسمع بينته ويقضي له بذلك على المشتري ويسلم الدار للشفيع بقيمة ذلك العرض، فإن كان ما أخذ المشتري من الشفيع وذلك ألف أقل من قيمة العرض، وإن كان أكثر من قيمة العرض رجع الشفيع عليه بما زاد على قيمة العرض إلى تمام الألف.

Mas'alah: What is the ruling when witnesses testify that one of two pre-emptors surrendered his right but do not specify which one?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3132)

وإن كان للدار شفيعان شهد شاهدان أن أحدهما قد سلم الدار ولا يدري من هو، فالقاضي لا يقبل شهادتهما وللشفيعين أن يأخذها بالشفعة؛ لأنه لم يثبت تسليم أحدهما بهذه الشهادة.

Mas'alah: Can guarantors of a buyer testify that the buyer surrendered the property to the pre-emptor?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3132)

فإذا كفل رجلان المشتري الدار بالدرك، ثم شهد الكفيلان على المشتري أنه قد سلم الدار للشفيع لا يقبل شهادتهما؛ لأنهما يبعدان العهدة عن أنفسهما.

Mas'alah: What is the rule when a house is purchased with a commodity and the pre-emptor takes it at the commodity's value?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3132)

وإذا اشترى الرجل دارا بعرض حتى كان للشفيع أن يأخذ بقيمة العرض على ما يأتي بيانه في موضعه.

Mas'alah: Whose word is accepted when the husband and the pre-emptor disagree on the dower value?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3132)

فإن اختلفا في مهر مثلها وقت البيع، فقال الزوج: كان مهر مثلها ألف وللشفيع نصف الدار، وقال الشفيع: كان مهر مثلها خمسمائة لي ثلثا الدار، فالقول قول الزوج مع يمينه؛ إما؛ لأن الشفيع يدعي لنفسه استحقاق زيادة سدس والزوج ينكر أو؛ لأن حاصل اختلافهما في مقدار الثمن. والشفيع مع المشتري إذا اختلفا في مقدار الثمن، فالقول قول المشتري، وإن أقاما البينة فالبينة بينة المشتري عندهما كما لو اختلفا في مقدار قيمة البناء الهالك.

Mas'alah: Whose word is accepted when the value of the claim is disputed in pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3133)

فإن اختلفا في قيمة ذلك الحق فالقول قول المدعي وهو المأخوذ منه الدار؛ لأن الحاصل اختلافهما في مقدار الثمن، وإن أقاما البينة على قيمته.

Mas'alah: Whose evidence is preferred when the buyer claims to have built on the property after purchase?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3133)

ذكر ههنا أن البينة بينة الشفيع عند أبي حنيفة إذا اشترى الرجل دارا بألف درهم وقبضها ونقد الثمن، ثم جاء الشفيع، فقال المشتري: قد أحدثت فيها هذا البناء، وكذبه الشفيع وقال: كان هذا البناء فيه، فالقول قول المشتري مع يمينه؛ لأنه ينكر ثبوت حق الشفعة في البناء، وإن أقاما البينة فالبينة بينة الشفيع؛ لأنه أشبه بالمدعين؛ لأنه يخير بين أن يدعي وبين أن يترك، فهذا هو أحد المدعي، والبينات في الأصل شرعت حجة للمدعين فمن كان أشبه بالمدعين كانت بينته أولى (3أ175) بالقبول.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims to have planted trees after purchasing the land?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3133)

وإذا اشترى أرضا فجاء الشفيع يأخذها بالشفعة وفيها أشجار ونخيل، فقال المشتري: أحدثت الأشجار والنخيل فيها، وقال الشفيع: اشتريتها مع هذه الأشجار والنخيل، فإن كان من وقت الأخذ بالشفعة مدة لا يمكن إحداث مثل هذه الأشجار، فالقول قول المشتري مع يمينه؛ لأنه لم يثبت كذب ما قاله المشتري في هذه الصورة، بخلاف الصورة الأولى إذا قال المشتري للشفيع: اشتريت الدار أو قال: الأرض بخمسمائة، ثم اشتريت البناء بخمسمائة فلا شفعة للشفيع في البناء، وقال الشفيع: لا بل اشتريتهما معا، فالقول قول الشفيع مع يمينه على علمه استحسانا يحلف بالله ما يعلم أنه اشتراهما بعقدين؛ لأن المشتري أقر بالسبب المثبت لحق الشفيع في الأرض والبناء، وهو الشراء وبدعوى تفرق الصفقة ادعى سقوط حق الشفيع في البناء.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims the building was a gift separate from the land sale?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3133)

ولو قال المشتري: باعني الأرض بغير بناء، ثم وهب لي البناء أو قال: وهب لي البناء ثم باعني الأرض، وقال الشفيع: لا بل اشتريتهما، فالقول قول المشتري في هذه ما أقر بالسبب المثبت لحق الشفيع في البناء، بل أنكر حقه ولا كذلك الصورة الأولى، وكذلك إذا قال المشتري: وهب لي هذا البيت بطريقه إلى باب الدار وباعني الباقي من الدار بألف درهم، وقال الشفيع: لا بل اشتريت كلها، فالقول قول المشتري في البيت لإ نكاره سبب ثبوت حق الشفعة في البيت، ويأخذ الشفيع الدار كلها غير البيت. وطريقه: إن شاء؛ لأن المشتري أقر بسبب ثبوت حق الشفيع فيما سوى البيت وطريقه وادعى لنفسه حق التقدم عليه بالشركة في الحقوق، فلا يثبت ما ادعى من غير حجة.

Mas'alah: How is the pre-emption right affected when the timing of a gift and a sale is disputed?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3133)

وإن أقر بهبة البيت للمشتري وادعى المشتري أن الهبة كانت قبل الشراء فلا شفعة للجار؛ ولأنه شريك في الحقوق وقت الشراء الثاني، والجار يقول: لا بل كان الشراء قبل الهبة ولي الشفعة فيما اشتريت، فالقول قول الشفيع؛ لأن العقدين قد ظهرا وقد جهل التاريخ، فيجعل كأنهما وقعا معا. ولو وقعا معا كانت الشفعة للجار؛ لأن شريك المشتري في الحقوق بعد الشراء؛

لأن الهبة لا تفيد الملك قبل القبض والشراء يفيد الملك بنفسه، فكان شركة المشتري في الحقوق بسبب الهبة حادثة بعد الشراء لا تبطل شفعة الجار، وإن قامت البينه على الهبة قبل الشراء، فإن صاحبها أولى بالشفعة من الجار.

Mas'alah: Whose statement is accepted when the buyer claims a single transaction and the pre-emptor claims two transactions?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3134)

ولو ادعى المشتري أنه اشترى الأرض والبناء بصفقة واحدة، وقال الشفيع: لا بل اشتريتهما بصفقتين ولي أن آخذ الأرض دون البناء، فالقول قول المشتري مع يمينه ولم يذكر الاستحسان، والقياس في هذه المسألة، وفيما إذا ادعى المشتري تفرق الصفقة، فهي المسألة التي تقدم ذكرها ذكر القياس والاستحسان. وذكر أن القول قول الشفيع مع يمينه استحسانا ويجب أن تكون هذه المسألة على القياس والاستحسان ويكون ما ذكر أن القول قول المشتري. جواب الاستحسان:

Mas'alah: How is pre-emption determined when two buyers present evidence of purchase at different times?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3134)

رجل أقام بينة أنه اشترى هذه الدار من فلان بألف درهم، وأقام رجل آخر بينة أنه اشترى هذا البيت من هذه الدار من فلان منذ شهر بكذا، فإنه يقضي بالبيت لصاحب

الشهر وبقية الدار للآخر؛ لأن الشراء حادث، والأصل في الحوادث أن يحال بحدوثها على أقرب الأوقات ما لم يؤرخ الشهود، وشهود مشتري البيت أرخوا شراءه أما شهود مشتري الباقي ما أرخوا ... اشتراه، فثبت شراء البيت منذ شهر وثبت شراء الباقي للحال، ثم مشتري البيت منذ شهر أولى بشفعة باقي الدار؛ لأن شراء البيت لما ثبت قبل شراء الباقي من الدار كان مشتري البيت شريكا في الحقوق منذ شراء الباقي من الدار، والشريك في الحقوق مقدم على الجار، ولو لم يؤقت واحد منهما قضيت بالبيت بينهما، وقضيت بباقي الدار للآخر، ولا شفعة لواحد منهما فيما صار لصاحبه؛ لأنه ظهر كلا الأمرين ولم يعرف التاريخ، فيجعل كأنهما وقعا معا.

Mas'alah: How is pre-emption decided when two adjacent property owners claim purchases at different times?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3134)

وإذا كانا داران متلازقان ادعى أحدهما منذ شهرين وادعى الآخر شراء الآخر منذ شهر، فالشفعة لصاحب الشهرين، ولو لم يؤقت شهود واحد منهما فلا شفعة لواحد منهما.

Mas'alah: What is the ruling on the buyer's admission of purchase and its effect on pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3134)

ولو أقر بالملك فيما في يده أليس يصح إقراره؟ فكذا إذا أقر بحق الشفعة، ولا يقبل من

المشتري بينة أنه اشتراها من صاحبها إذا كان صاحبها غائبا؛ لأن البينه على الغائب

Mas'alah: What happens when the owner returns and denies the sale after the buyer's evidence?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3135)

لا تقبل من غير خصم حاضر، ولا خصم عن الغائب ههنا، حتى لو حضر صاحبها بعد إقامة المشتري البينه على الشراء وصدقه فيما أقوله من الملك وكذبه فيما ادعى من المشتري يسترد الدار من يد الشفيع ويسلم إلى البائع؛ لأنهم اتفقوا على أن أصل الملك كان له، ولم يثبت النقل من المشتري، ولكن يحلف صاحبها بالله ما بعتها من هذا المشتري، فإذا حلف حينئذ يرد الدار عليه، فإن قامت بينة لمحضر صاحبها أنه باعه من المشتري ثبت الشراء وسلم الدار للشفيع، ويقبل هذه البينة من المشتري ومن الشفيع؛ لأن المشتري يثبت عقده والشفيع يثبت حقه في الشفعة، وإن أقر البائع بالبيع وأنكر المشتري والدار في يد البائع قضى بالشفعة لما ذكرنا في جانب المشتري وخصمه الوكيل.

Mas'alah: What evidence must the agent provide when the buyer and seller deny the pre-emptor's right?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3135)

وإن أقر المشتري والبائع بالبيع، ولكن قالا: لا شفعة لفلان فيها، فإن القاضي يسأل

الوكيل البينة على الحق الذي وجبت به لموكله الشفعة من شركة أو جوار، فإن أقامها قضي له بالشفعة، وما لا فلا.

Mas'alah: How does the agent prove the pre-emptor's right based on adjacency?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3135)

وهذا لأن الوكيل قائم مقام الموكل، والحكم في حق الموكل إذا أنكر المشتري والبائع شفعته هذا فكذا في حق الوكيل، وإذا أراد الوكيل إثبات الشفعة لموكله بالجوار ينبغي أن يقيم بينة أن الدار التي إلى جنب الدار المبيعة ملك موكله فلان.

Mas'alah: What is the ruling on proving partnership in the sold property for pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3135)

هكذا ذكر محمد رحمه الله، وقد ذكرنا في فصل إنكار المشتري جواز الشفيع كيفية الشهادة (175ب3) في حق الأصيل، فيجب أن يكون في حق الوكيل كذلك، ولو أقام بينة أن الدار التي جنب الدار المبيعة ملك موكله فلان لا يكتفي به كما في حق الموكل، ولو أقام البينة بنفسه، وإذا أراد إثبات الشفعة بالشركة فأقام بينة أن لموكله فلان نصيبا من هذه الدار المبيعة ولم يثبتوا مقداره لا يثبت ذلك، ولا يقضى له بالشفعة؛ لأنه لا يمكن القضاء بالشفعة إلا بالقضاء بالشركة وتعذر القضاء بالشركة لمكان الجهالة.

Mas'alah: What is the distinction between proving ownership for pre-emption and proving solvency for a debtor?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3135)

والفرق: أن في مسألة المديون القضاء بالملك له مع إنكاره غير ممكن، ألا ترى مع بيان مقدار ملكه لا يمكن للقاضي أن يقضي له بالملك بجحوده، وما تعذر القضاء بالملك هناك لم يشترط للقضاء باليسار إمكان القضاء بالملك، وفي مسألة الشفعة أمكن للقاضي القضاء بالملك للشفيع؛ لأنه مدع، فلا يسقط اعتبار اشتراط القضاء بالملك للقضاء بالشفعة لمكان الجهالة.

Mas'alah: Why is the price specified in pre-emption but not in a purchase agency?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3135)

والفرق: أن في فصل الشفعة الثمن منصوص عليه، وهو الثمن الذي اشتراه

Mas'alah: How is the price determined in pre-emption versus a purchase agency?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3136)

المشتري؛ لأن الأخذ بالشفعة لأخذ بمثل ذلك الثمن وقد اشتراه به، فأما في فصل الشراء الثمن غير منصوص عليه، فيعرف المقدار بالعرف.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right when the agent reduces the sale price?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3138)

في «فتاوي (أهل) سمرقند» : ... وإذا وكل رجلا ببيع داره، فباعها بألف درهم ثم حط عن المشتري مائة درهم وضمن ذلك الأمر، فليس للشفيع أن يأخذها بالشفعة إلا بالألف؛ لأن حط الوكيل لا يلتحق بأصل العقد.

Mas'alah: What is the ruling when a buyer claims to have purchased a property for another person before litigation in pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3138)

قال أصحابنا: إذا قال المشتري قبل أن يخاصم في الشفعة: اشتريت هذه الدار لفلان وسلمها إليه، ثم حضر الشفيع فلا خصومة بين الشفيع وبين المشتري؛ لأن إقراره قبل الخصومة صحيح، فصار كما لو كانت الوكالة معلومة، فإذا خوصم ثم أقر بذلك لم تسقط الخصومة عنه؛ لأنه صار خصما وهو يريد إسقاط الخصومة عن نفسه ولو أقام بينة أنه قبل شرائه اشترى لفلان لم تقبل بينته؛ لأنه لا يدفع بهذه الخصومة عن نفسه.

Mas'alah: What is the ruling on a buyer's claim to have confessed before purchase in pre-emption cases?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3138)

قال: وروي عن محمد رحمه الله: أن المشتري إذا قال: أنا أقيم البينة أني أقررت بهذا القول قبل الشراء لم تقبل بينته لإثبات الملك للغائب، ولا خصومة بينه وبين الشفيع حتى يحضر المقر له.

Mas'alah: What is the ruling on a buyer who claims to have purchased for another with witnesses in pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3138)

وفي «المنتقى» : بشر عن أبي يوسف: رجل اشترى دارا وأشهد قبل شرائهما معنى قوله أشهد قال بلسانه: أنه اشترى لفلان بماله وأمره وطلب الشفيع الشفعة، فالمشتري خصم في ذلك، ولو كان له شاهدان يشهدان أن فلانا أمره بشرائهما لم يكن هو خصما للشفيع والله أعلم. وأما الكلام في تسليم الشفعة وتسليم الشفيع عند الوكيل وقد ذكرناه في فصل تسليم الشفعة في «القدوري» . قال أصحابنا: إذا قال المشتري قبل أن يخاصم في الشفعة: اشتريت هذه الدار لفلان وسلمها إليه، ثم حضر الشفيع فلا خصومة بين الشفيع وبين المشتري؛ لأن إقراره قبل الخصومة صحيح، فصار كما لو كانت الوكالة معلومة، فإذا خوصم ثم أقر بذلك لم تسقط الخصومة عنه؛ لأنه صار خصما وهو يريد إسقاط الخصومة عن نفسه ولو أقام بينة أنه قبل شرائه اشترى لفلان لم تقبل بينته؛ لأنه لا يدفع بهذه الخصومة عن نفسه. قال: وروي عن محمد رحمه الله: أن المشتري إذا قال: أنا أقيم البينة أني أقررت بهذا القول قبل الشراء لم تقبل بينته لإثبات الملك للغائب، ولا خصومة بينه وبين الشفيع حتى يحضر المقر له. وفي «المنتقى» : بشر عن أبي يوسف: رجل اشترى دارا وأشهد قبل شرائهما معنى قوله أشهد قال

بلسانه: أنه اشترى لفلان بماله وأمره وطلب الشفيع الشفعة، فالمشتري

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) when the purchase is made with non-fungible goods ('urud)?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3141)

الفصل الخامس عشر: في حكم الشفعة إذا وقع الشراء بالعروض قد ذكرنا قبل هذا أن الشراء إذا وقع ما ليس من ذوات الأمثال، فالشفيع يأخذ الدار بقيمة ما وقع الشراء به. قال محمد رحمه الله في «الأصل» : إذا اشترى الرجل دارا بعبد بعينه وأخذ الشفيع الدار بقيمة العبد بقضاء القاضي، ثم استحق العبد بطلت الشفعة وأخذ الدار من الشفيع؛

وهذا لأن الشراء بالمستحق شراء فاسد، ولهذا لا يفيد الملك في بذل المستحق إلا بالقبض ولا شفعة في الشراء الفاسد، فظهر أن القاضي أخطأ في قضائه حيث قضى بالشفعة ولا شفعة، فيرد قضاؤه وذلك يرد حكمه، فلهذا قال يسترد الدار من يد الشفيع. فإن قيل: ينبغي أن لا يسترد الدار، وإن ظهر أنه لم يكن له الشفعة عند أبي حنيفة رحمه الله؛ لأن القضاء بالشفعة قضاء بالشراء، والقاضي متى قضي بالشراء للإنسان ثبت الشراء بقضائه وإن لم يكن بينهما شراء. قلنا: القضاء بالشفعة قضاء (3أ177) بالشراء من وجه قضاء بالملك المرسل من وجه لما ذكرنا أن الأخذ بالشفعة بمنزلة الاستحقاق من وجه من حيث إن الشفيع يأخذ الدار من غير رضا المشتري بحق سابق والقضاء بالشراء إن كان ينفذ ظاهرا وباطنا عند أبي حنيفة، فالقضاء بالملك المرسل لا ينفذ باطنا، فلا ينفذ القضاء بالشفعة ظاهرا أو باطنا بالشك. فلهذا قال:

يسترد الدار من يد البائع، هذا إذا أخذ الشفيع الدار بقيمة العبد بقضاء القاضي، وإن كان المشتري قد سلم الدار إلى الشفيع بقيمة العبد بقضاء القاضي، وإن كان المشتري قد سلم الدار إلى الشفيع بقيمة العبد بغير قضاء إن كان قد سمى الشفيع قيمة العبد كذا كذا حتى صار الثمن معلوما من كل وجه. ثم استحق العبد ليس للمشتري على الدار سبيل ويجعل ذلك بيعا مبتدأ لوجود حده وهو التملك والتمليك بالتراضي، لما تبين أنه لم يكن له شفعة، ويكون للبائع على المشتري قيمة الدار؛ لأن باستحقاق العبد تبين أن الشراء وقع فاسدا. وإذا باع ما اشترى نفذ بيعه ويضمن للبائع قيمة ما اشترى، وإن لم يكن سمى للشفيع قيمة العبد كذا وكذا، ولكن قال سلمت الدار لك بقيمة العبد كان للمشتري أن يسترد الدار من الشفيع. إذا اشترى دارا بعبد وهلك العبد في يد البائع قبل التسليم إلى المشتري كان للشفيع أن يأخذ الدار بالشفعة؛ وهذا لأن بهلاك العبد وإن فسد البيع لما عرف أن هناك أحد البدلين في بيع المقايضة يوجب فساد العقد، إلا أنه إنما فسد البيع بعد وقوعه بوصف الصحة، وإنه لا ينافي حق الشفعة ولو لم يمت العبد حتى أخذ الشفيع الدار بقيمة العبد إن أخذها من البائع لم يبق للبائع على العبد الذي جعله المشتري ثمنا لهذه الدار سبيل؛ لأن يأخذ الشفيع الدار من البائع ينفسخ شراء المشتري، وإن أخذها من المشتري ثم مات العبد في يد البائع قبل التسليم إلى المشتري، فالقيمة التي أخذها المشتري من الشفيع تكون للبائع. وإذا اشترى دارا بعبد غيره، وأجاز صاحب العبد الشراء، فللشفيع الشفعة؛ لأن الإجازة في الانتهاء بمنزلة الإذن في الابتداء ويأخذها بالشفعة بقيمة العبد لما ذكرنا، وإذا وقع الشراء بمكيل أو موزون بعينه واستحق المكيل أو الموزون فقد بطلت الشفعة؛ لأن المكيل أو الموزون إذا كان بعينه فهو والعبد سواء، وإن كان المكيل أو الموزون في

الذمة، فأوفاه ذلك ثم استحق ذلك فشفعة الشفيع على حاله؛ لأن المكيل أو الموزون

إذا كان في الذمة فهو والدراهم سواء. في «المنتقى» : ابن سماعة عن محمد رحمه الله: في رجل اشترى من آخر دارا بالكوفة بكر حنطة بعينه أو بغير عينه وتقابضا ثم خاصمه الشفيع في الدار بمرو فقضى له عليه بالشفعة والدار بكوفة، قال: إن شاء المشتري أخر الشفيع حتى يأخذ منه حنطة مثلها بالكوفة وسلم له الدار بمرو، وإن شاء سلم له الدار وأخذ منه بمرو قيمة الطعام بالكوفة. وقال في موضع آخر من «المنتقى» : إذا كان قيمة الكر في الموضعين سواء أعطاه الكر حيث قضي له بالشفعة، وإن كانت القيمة متفاضلة نظر في ذلك إن كان الكر في الموضع الذي يريد الشفيع أن يعطي أعلى، فذلك إلى الشفيع يعطيه ذلك حيث شاء، وإن كان أرخص فرضي به المشتري، فذلك إليه وإن شاؤوا أعطى المشتري قيمة ذلك في الموضع الذي فيه ما يساوي في موضع الشراء.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor taking the property at a higher price from a terminally ill seller?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3147)

يشكل عندهم جميعا، متى أراد الشفيع الأخذ بألفي درهم قبل إجازة الورثة؛ لأن المريض كما صار بائعا من المشتري بإيجاب حقيقة الملك له ببدل صار بائعا من الشفيع بإيجاب حق التملك له ببدل. ولهذا قلنا: إن الشفيع لو أقال مع البائع بعد ما أخذ الدار من المشتري بالشفعة صحت إقالته؛ لأنه أقال مع بائعه، ولو باع من وارثه من كل وجه بألفي درهم لا يجوز إجازة الورثة عندهم لما فيه من الوصية للوارث كذا هذا. فأما إذا أراد أن يأخذ بثلاثة آلاف درهم لا شك أن على قول أبي حنيفة لا يجوز بدون

إجازة الورثة لما ذكرنا أنه صار بائعا من الشفيع من وجه، ولو باع منه من كل وجه بثلاثة ألف درهم لا يجوز عند أبي حنيفة من غير إجازة الورثة فهاهنا كذلك. وأما على قولهما: فقد ذكر في كتاب الشفعة و «الجامع» والوصايا في رواية أبي حفص والمأذون أنه لا يأخذها بالشفعة، وذكر في الوصايا في رواية أبي سليمان: أنه يأخذها، فمن مشايخنا من قال في المسألة روايتان. وجه ما ذكر في عامة الروايات: أن الأخذ بثلاثة آلاف يخالف موضوع الشفعة أن الشفيع يأخذ بمثل الثمن الذي هو مضمون على المشتري والمضمون على المشتري ألفا درهم، فلا يجوز أن يأخذ بثلاثة ألف درهم. وجه ما ذكر في رواية أبي سليمان: أن المريض صار بائعا الدار من الوارث من وجه، فيعتبر بما لو باعه منه من كل وجه ولو باع منه بألفي درهم وقيمتها ثلاثة آلاف درهم كان له الأخذ بثلاثة آلاف درهم قبل إجازة الورثة كذا هاهنا. ومن المشايخ من وفق بين الروايتين، وقال: ما ذكر في عامة الروايات محمول على ما إذا أراد الأخذ من المشتري؛ لأن الألف الزائد حينئذ تكون للمشتري؛ لأنه يملك من جهة المشتري فلهذه العهدة تكون على المشتري، فلا تزول المحاباة في حق الوارث؛ وما ذكر في الرواية الأخرى محمول على ما إذا أراد الأخذ من الورثة؛ لأن الألف الزائدة حينئذ تكون للورثة، فتزول المحاباة في حقهم. وأما إذا أراد الأخذ بألفين بإجازة الورثة إن كان الأخذ من المشتري لا تعمل إجازتهم؛ لأن الشفيع بهذا الأخذ يصير متملكا من جهة المشتري ومن جهة المريض فباعتبار التملك من المريض إن كانت تعمل إجازتهم، فباعتبار التملك من المشتري لا تعمل إجازتهم، فلا تصح إجارتهم بالشك، وإن كان الأخذ من الورثة تعمل إجارتهم، فإن شراء المشتري ينفسخ ويصير متملكا على المريض من كل وجه فتعمل إجازتهم، هذا إذا كان المشتري أجنبيا، وإن كان المشتري وارثا، فإن كان باعها بمثل قيمتها أو بأضعاف قيمتها لا شفعة للشفيع قبل إجازة الورثة عند أبي حنيفة خلافا لهما، إن باعها بألفي درهم وقيمتها ثلاثة آلاف درهم لا شك أن على

قول أبي حنيفة لا شفعة للشفيع. وأما على قولهما: فقد ذكر في كتاب الشفعة أنه يأخذها بثلاثة آلاف درهم إن شاء؛ لأن الشفيع قائم مقام المشتري وهو الابن أن يزيل المحاباة ويأخذها بثلاثة آلاف إن شاء،

فكذا للشفيع، وذكر في موضع آخر: أنه لا شفعة للشفيع ههنا؛ لأن عندهما بيع المريض من وارثة إنما يصح، إذا لم تكن فيه وصية، وفي بيع المحاباة وصيتة ولا وصية للوارث، فكان البيع فاسدا ولا شفعة في البيع الفاسد، وبأن كان المشتري يتمكن من إزالة المفسد، فذاك لا يوجب الشفعة للشفيع. كما لو اشترى بشرط أجل فاسد، وعن أبي يوسف رحمه الله: أن للشفيع أن يأخذها بألفي درهم؛ لأنه يتقدم على المشتري شرعا، فيجعل كأن البيع من المريض كان معه بألفي درهم. المريض إذا باع دارا بألفي درهم وقيمتها ثلاثة آلاف، وشفيعها أجنبي فله أن يأخذها بالشفعة بألفي درهم؛ لأن المحاباة كانت بقدر الثلث، وذلك صحيح من المريض الأجنبي. فإن قيل: كيف يأخذ الشفيع الدار بألفي درهم والوصية من المريض كانت للمشتري لا للشفيع، ولا يجوز تنفيذ الوصية له لغير الوصي له. قلنا: الوصية ما حصلت مقصودة ههنا، إنما حصلت في ضمن البيع والشفيع قد تقدم على المشتري شرعا في البيع، فكذا فيما هو متضمن البيع على (أنه) لما أوجب البيع للمشتري بما سمى مع علمه أن الشفيع يتمكن من الأخذ بمثل ما اشترى به المشتري، كان هذه وصية للمشتري إن سلم الشفيع الشفعة، وللشفيع أن يأخذ بالشفعة إذا باعها بألفين إلى أجل، وقيمتها ثلاثة آلاف درهم، فالأجل باطل؛ لأن المحاباة بالقدر استغرقت ثلث المال، فلا يمكن تنفيذ الوصية بالأجل في شيء ولكن يتخير المشتري بين أن يفسخ البيع، أو يؤدي الألفين حالة، ليصل إلى الورثة كمال حقهم وأي ذلك ما فعل، فللشفيع الشفعة يأخذها بألفي درهم حالة، وإن باعها بثلاثة آلاف درهم إلى سنة وقيمتها ألفا درهم، ثم مات أجمعوا على أن الأجل فيما زاد

على الثلث باطل؛ لأنه بمنزلة المحاباة؛ لأنه براءة مؤقته، فتعتبر بالبراءة المؤبدة، لكن اختلفوا أنه يعتبر الأجل في الثلث باعتبار الثمن أو باعتبار القيمة، قال أبو يوسف: باعتبار الثمن، فيجعل ثلثي الثمن، وذلك ألفا درهم (178ب3) إن شاء والألف الثالثة إلى أجله، وقال محمد رحمه الله: باعتبار القيمة، فيجعل ثلثا القيمة، وذلك ألف وثلثمائة وثلاثة وثلثون وثلث إن شاء، والباقي عليه إلى أجله. إذا باع المريض دارا وحابى وابنه شفيعها فبرئ من مرضه، فإن كان الوارث الشفيع علم بالبيع، وقد طلب وقت ما علم كان له أن يأخذ بالشفعة، وإن لم يطلب فلا شفعة له؛ لأنه ترك الطلب بغير عذر، أكثر ما فيه أنه لم يكن متمكنا من الأخذ وقت البيع لمرض البائع، لكن هذا لا يمنع سقوط الشفعة عند ترك الطلب، ألا ترى أن الجار إذا لم يطلب الشفعة بعد ما علم بالبيع لمكان الشريك، ثم سلم الشريك الشفعة، فلا شفعة للجار، وإن لم يكن متمكنا من الأخذ وقت البيع.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's recourse for the value of construction when the property is reclaimed?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3151)

في «الأصل» : إذا بنى الشفيع في الدار التي أخذها بالشفعة بناء، ثم استحقت الدار من يده رجع على الذي الدار منه بالثمن ولم يرجع بقيمة البناء، والمشتري إذا بنى ثم استحقت الدار من يده، فإنه يرجع بقيمة البناء كما يرجع بالثمن.

والفرق: أن رجوع المشتري بقيمة البناء من حيث إن البائع ضمن سلامة البناء

للمشتري، وهذا المعنى لا يتأتى في حق الشفيع؛ لأن المأخوذ منه الدار لم يضمن له سلامة البناء؛ لأن الشفيع أخذ الدار على كره منه وضمان السلامة لا يثبت بدون الرضا.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's recourse for the value of construction according to Abu Hanifa and Abu Yusuf?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3152)

وفي «المنتقى» : الحسن بن زياد عن أبي حنيفة رحمه الله: أن الشفيع إن كان أخذ الدار بقضاء لا يرجع بقيمة البناء على كل حال، وهو قول أبي يوسف رحمه الله أولا، وكان أبو يوسف يرويه عن أبي حنيفة أيضا، وروى ابن أبي مالك عن أبي يوسف: أنه يرجع بقيمة البناء على من أخذ الدار منه، وكتب عليه عهدته؛ لأنه بمنزلة البائع ويستوي فيه الحكم وغير الحكم.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's claim when the seller admits the sale but the buyer denies it?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3152)

في «الأصل» : رجل زعم أنه باع داره من فلان بكذا ولم يأخذ الثمن، فقال فلان: ما اشتريتها منك كان للشفيع أن يأخذها بالشفعة؛ لأن في زعم البائع أن البيع ثابت وصدقه الشفيع في ذلك، فكان للشفيع أن يأخذ للبائع في ذلك بزعمه، هذا إذا أقر أنه باع من فلان وفلان حاضر ينكر الشراء، فأما إذا كان غائبا فلا خصومة للشفيع مع البائع حتى

يحضر المشتري؛ لأن الشراء من الغائب قد ثبت بتصديق البائع والشفيع، فيعتبر بما لو كان ثابتا معاينة وغاب المشتري، فلا خصومة للشفيع مع البائع إلى أن يحضر المشتري؛ لأن الملك يستحق عليه، فلا بد من حضرته، فكذا ها هنا.

Mas'alah: How should a pre-emptor proceed if he also claims ownership of the property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3152)

ذكر في أول باب طلب الشفعة، قال هشام: سألت محمدا عن رجل باع دارا إلى جنب رجل وهو شفيعها، والشفيع يزعم أن الدار المبيعة له، ويخاف أنه إن ادعى رقبتها تبطل شفعته، وإن ادعى الشفعة تبطل دعوى الرقبة، فكيف يصنع؟. فأجاب، وقال: ينبغي له أن يقول: هذه الدار داري وأنا أدعي رقبتها، فإن وصلت إليها وإلا فأنا على شفعتي فيها، فإذا قال هذا لا يبطل شفعته بدعواه الرقبة.

Mas'alah: How should a pre-emptor claim pre-emption without invalidating his ownership claim?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3152)

وفي «النوازل» : دار بيعت وفيها لرجل هو شفيعها حق فأراد أن يطلب الشفعة على وجه لا تبطل دعواه ينبغي أن يقول: طلبت الشفعة إن لم يثبت لي فيها حق الذي ادعى فيها.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor who claims ownership of the sold property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3152)

وفي «المنتقى» : في آخر باب طلب الشفعة: إذا باع الرجل داره فادعى رجل أنها داري وأنا أقيم البينة، فإن لم يزك بينتي فأنا آخذها بالشفعة؛ لأن داري لزيقها فلا شفعة له فيها من قبل أنه ادعى ملكها وزعم أنه لا شفعة له فيها.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor whose property was usurped and a neighboring property was sold?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3152)

وفيه أيضا: رجل له دار غصبها غاصب، فبيعت دار بجنبها والغاصب والمشتري جاحدان الدار للشفيع ينبغي أن يطلب الشفعة حتى إذا أقام البينة على الملك يتبين أن الشفعة كانت ثابتة له، فطلب خاصم الغاصب إلى القاضي وأخبره عن صورة الأمر، فبعد ذلك قضى القاضي له بالدار وبالشفعة في الدار الأخرى، وإن لم يقم البينة فالقاضي يحلفهما جميعا فبعد ذلك المسألة على وجوه: إن حلفا فالقاضي لا يقضي له بإحدى الدارين، وإن نكلا فالقاضي يقضي بالدارين، وإن حلف الغاصب ونكل المشتري لا يقضي له بالدار المغصوبة، ويقضي له بالشفعة، وإن حلف المشتري ونكل الغاصب يقضي

له بالدار المغصوبة، ويقضي له بالشفعة؛ لأن النكول إقرار وإقرار كل مقر حجة عليه خاصة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer dies and has debts?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3154)

في «الأصل» أيضا: إذا مات المشتري والشفيع حي، فللشفيع الشفعة، فإن كان على الميت دين لا تباع الدار في دينه وأخذها الشفيع بالشفعة، وإن تعلق بالدار حق الغريم والشفيع؛ لأن حق الشفيع آكد من حق الغريم، فإن حق الشفعة في الصورة والمعنى، وهو المالية وحق الغريم في المالية دون الصورة، فكان حق الشفيع مقدما.

Mas'alah: What is the ruling on the seller reducing the price for the buyer before payment regarding pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3154)

وفي «الأصل» أيضا: إذا حط (3أ180) البائع عن المشتري بعض الثمن، فهذه المسألة على وجهين: إما إن كان الحط قبل الثمن من المشتري أو بعده، فإن كان قبل قبض الثمن صح الحط في حق المشتري والشفيع حتى أن الشفيع يأخذ الدار بما وراء المحطوط؛ لأن حط البعض يلتحق بأصل العقد، فصار العقد القائم للحال عقدا بما وراء المحطوط، فيأخذه الشفيع بذلك. وكذلك لو وهب بعض الثمن من المشتري أو أبرأه

عن بعض الثمن؛ لأن الهبة والإبراء قبل القبض بمنزلة الحط.

Mas'alah: What is the ruling on the seller forgiving the entire price before payment regarding pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3155)

وأما إذا حط الكل أو وهب الكل أو أبرأه عن الكل صح في حق المشتري؛ لأنه لاقى دينا ولكن لا يظهر في حق الشفيع حتى يأخذ الشفيع الدار بجميع الثمن إن شاء؛ لأن هذا الحط لا يلتحق؛ لأنه لو التحق بطل من حيث صح؛ لأن العقد بغير ثمن باطل فلا يكون المحطوط ثمنا، فلم يلتحق بأصل العقد، وبقي العقد في حق الشفيع بجميع الثمن كما كان قبل ذلك، وإن كانت هذه التصرفات بعد قبض البائع الثمن من المشتري.

Mas'alah: What is the ruling on reduction and gift of the price after payment regarding pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3155)

فالجواب في الحط والهبة على ما ذكرنا قبل القبض إن حط البعض أو وهب البعض صح في حق المشتري والشفيع، ووجب على البائع رد مثل ذلك على المشتري وأخذه الشفيع بما وراء المحطوط والموهوب، وإن حط الكل أو وهب الكل يصح ذلك في حق المشتري، فلا يصح في حق الشفيع.

Mas'alah: What is the ruling on discharging the debt after payment regarding pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3155)

وأما الإبراء بعد القبض لا يصح لا في حق المشتري ولا في حق الشفيع، سواء كان الإبراء عن الكل أو عن البعض.

Mas'alah: What is the ruling on a buyer's increase of the price after the contract in relation to the pre-emptor?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3155)

ولو زاد المشتري في الثمن زيادة بعد العقد يأخذ الشفيع الدار بالثمن الأول، ولا تظهر الزيادة في حق الشفيع.

Mas'alah: What is the difference between an increase and a reduction in price regarding the pre-emptor's right?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3155)

وفرق بين الزيادة وبين الحط، فإن الحط يظهر في حق الشفيع. والفرق: أن الزيادة تتضمن إبطال حق الشفيع، فإنه يثبت للشفيع حق الأخذ بالثمن الأول؛ لأن لو صحت الزيادة في حق الشفيع لا يتمكن من الأخذ بالثمن الأول، فلم تصح الزيادة في حقه

صيانة لحقه، أما الحط لا يتضمن إبطال حق على الشفيع بل فيه منفعة للشفيع؛ لأن بالحط يخرج بعض الثمن عن العقد، فلهذا افترقا.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor who takes property at a higher price unaware of a lower original price?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3156)

في «المنتقي» : جل اشترى دارا من رجل بألف درهم وتقابضا، ثم زاده في الثمن ألفا من غير أن يتناقضا البيع، ثم علم الشفيع بالألفين ولم يعلم بالألف، فأخذها الشفيع بألفين بحكم أو بغير حكم، فإن أخذها بحكم أبطله القاضي، ثم قضى له أن يأخذها بشفعته بالألف؛ لأنه كان قضاء له بغير ما وجبت به الشفعة، وإن أخذها بغير حكم، فهذا شراء ولا ينتقض، ولو كان المشتري حين اشتراها بألف وقبضها ناقصة البيع، ثم اشتراها بألفين، ثم علم الشفيع بالبيع بألف وأخذها بالشفعة بألفين بحكم أو بغير حكم، ثم علم بالبيع بألف لم يكن له أن ينتقض أخذه؛ لأنه أخذ بما قد كان وجب له أخذها به.

Mas'alah: How is the price apportioned for pre-emption when a house is sold with a worthless land?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3157)

في «الفتاوى» : سئل أبو بكر عمن له ضيعة عليها خراج كثير ومؤن لا يشتري بشيء،

فباعها مع دار قيمتها ألف درهم بألف درهم، فجاء شفيع الدار بكم يأخذ الدار؟.

Mas'alah: How is the price apportioned for pre-emption when a house is sold with a worthless land?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3157)

قال: سئل أبو نصر عن هذا، فلم يجب، قال الفقيه أبو الليث رحمه الله: وعندي أن الضيعة إذا كانت بحال يشتريها أخذها من أصحاب السلطان بشيء يقسم الألف على ما يشتري به الضيعة وعلى قيمة الدار، وإن كانت الضيعة لا يشتريها أحد قسمت الألف على قيمة الأرض في آخر الوقت التي ذهبت عنها رغبات الناس وعلى قيمة الدار؛ لأنه لا بد للقسمة من القيمة، فإذا لم يكن لها قيمة للحال يعتبر قيمتها في آخر الوقت الذي عنها رغبات الناس، ويمكن أن يقال على قياس أبي حنيفة يجعل الألف بمقابله الدار إذا لم يكن للضيعة قيمة أصلا.

Mas'alah: How does a defect in the price affect the pre-emptor's right?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3159)

وفيه أيضا: رجل اشترى دارا بعبد فلم يتقابضا حتى اعور العبد ورضي المشتري بالقيمة أو اختار تركه كان للشفيع أن يأخذ الدار بالشفعة، أما إذا رضي به المشتري فظاهر، وأما إذا تركه؛ فلأن العقد، وإن انفسخ من كل وجه بالرد بالعيب قبل القبض إلا أن حق

الشفيع لا يبطل بانفساخ البيع على ما مر، ويأخذها بقيمة العبد صحيحا، وكان ينبغي أن يأخذها بقيمة العبد معيبا؛ لأن بائع الدار لما رضي بالعبد مع العيب، فقال: حط عن مشتري الدار بعض ثمنها وما يحط عن المشتري يحط عن الشفيع.

Mas'alah: When does a reduction in price for the buyer also reduce the pre-emptor's payment?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3159)

قلنا: هذا هكذا إذا كان ما حط على المشتري متبوعا وأصلا بنفسه؛ لأنه حينئذ يلتحق بأصل العقد ويجعل كالموجود لذا العقد، إما إذا كان بيعا ووصفا من أوصاف الثمن لا يحط عن الشفيع ما حط عن المشتري.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the price is paid in defective coins?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3159)

ألا ترى أن من اشترى دارا بألف درهم جياد ونقد ألف درهم زيوف وتجوز به البائع، ثم حضر الشفيع أخذ الدار بألف درهم جياد.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emption claim when the claimant also claims ownership of the property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=4253)

وفي دعوى «المنتقى» : عن أبي يوسف في الشفيع: إذا ادعى الدار المشتراة له وأن بينته غيب، أو قال: لا بينة لي، ويمكن أخذه بالشفعة، قال: طلب الشفعة إقرار بأنها

ملك البائع، ولا أقبل بينته على الملك إن جاء بها فعلى قياس هذا ينبغي أن يبطل دعواه في الرقبة عند أبي يوسف بسؤال البائع في المسألة المتقدمة؛ لأن سؤال البيع إقرار أن الدار ملك البائع.

Mas'alah: How does the ruling on a destroyed building in pre-emption compare to the dispute over a freed slave's value?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=66)

وقالوا في الشفقة إذا احترق البناء واختلف الشفيع والمشتري في قيمته وقيمة الأرض أن المرجع في قيمة الأرض على الحال والقول قول المشتري في البناء لأن الشفيع يريد أن يتملك عليه الأرض بالشفعة فلا يجوز أن يتملكها إلا بقوله فأما المعتق فلا يدريد أن يتملك (( )) شريكه وإنما شريكه يدعي عليه ضمان وهو ينكر

Mas'alah: How does a reduction in price affect the pre-emption right of the shafi'?

Source Book: Al-Nahr al-Fa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=1775, page=1450)

وبما إذا لم يكن المحطوط تبعا، فإن كان لم يلتحق حتى لو اشترى دارا بألف جياد ونقد زيوفا أو نبهرجة برضى البائع أخذ الشفيع بالجياد، وكذا في (الشرح) وإطلاقه

صحة الحط أن لا فرق بين كونه قبل قبض الثمن أو بعده وفي إبرائه عن البعض بعد القبض خلاف.

Mas'alah: What is the ruling on a price reduction (hatt) in a sale and its effect on pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=2522)

12466 - قلنا: الحط عندنا يلحق ويأخذ الشفيع، كما تقرر بنية الحط في بيع المرابحة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the admitting seller is secretly a brother?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3178)

15879 - وقال ابن سريج: لا شفعة [له] ، ومتى علم المقر في الباطن أنه أخوه فيه وجهان:

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the price of a share is a dower, khul', lease, or blood money?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3385)

مسألة 829 حكم ما إذا كان بدل الشقص صداق امرأة أو خلع أو إجارة أو صلح دم عمد وغيرها

Mas'alah: How does the pre-emptor take the property when the buyer purchased with deferred payment?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3390)

مسألة 830 بم يأخذ الشفيع إذا اشتري المشتري الشقص بثمن مؤجل؟ 16876 – قال أصحابنا: إذا اشتري بثمن مؤجل فالشفيع بالخيار إن شاء أخذ بثمن حال، وإن شاء يدع، فإذا مضى الأجل أخذها. 16877 – وهو قول الشافعي رحمه الله في الجديد. 16878 – وقال في القديم يأخذها بثمن مؤجل، فإن كان الشفيع غير ملئ طالبه تكفيل نفسه. 16879 – وقال في الشروط يأخذها بسلعة تساوي ذلك الثمن بمثل ذلك

الأجل. 16880 – لنا: أنها مدة ملحقة بالعقد؛ فلا تثبت في حق الشفيع كمدة الخيار. 16881 – ولأنه ملك بسبب لم يشترط فيه التأجيل، فلم يتأجل البدل في حقه كما لو كان في البيع بعض ملحق، ولأنه تمليك بمثل الثمن؛ فلا يثبت التأجيل من غير شرط كالتولية. 16882 – ولأن الشفيع يملكها بسبب حادث، فلا يتأجل الثمن عليه كالوارث. 16883 – وأما القول الآخر: فلأن المبيع وقع بثمن فلا تجب الشفعة بالسلعة؛ كما لو اشتري حالا. 16884 – ولأن السلعة لو اشتري بها لم يأخذ بها، فإذا اشتري بعدها أولى. 16885 – احتجوا: بأن الأجل صفة للثمن كالسواد. 16886 – قلنا: الأجل [ليس] بصفة بدلالة أن الثمن يحل فيسقط، ولو كان صفة لم يحل للموصوف منه، وإنما هو حق أثبته البائع للمشتري في ماله فلا يثبت لغيره إلا برضاء من له الحق. 16887 – قالوا: أحد صفتي الثمن فكان للشفيع الأخذ بها كالحلول. 16888 – قلنا: الأخذ بالحال لا يؤدي إلى الإضرار بالمشتري؛ والأخذ بالأجل إضرار

به، لأن ماله يتأجل بغير اختياره. 16889 – احتجوا للقول الآخر فقالوا: لا يجوز أن يأخذه بثمن حال؛ لأنه إضرار بالشفيع: يأخذ ما يساوي مائة إلا سنة بمائة نقدا. 16890 – ولا يجوز أن يأخذه إلى سنة، لأنه إضرار بالمشتري، ولا يجوز أن يخير

Mas'alah: Can the pre-emptor take the property with a commodity instead of the price?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3392)

بين أن يؤخر الأجل أو يأخذه في الحال، لأن حق الشفيع في الأخذ لا تخيير فيه، فلم يبق إلا أن يأخذه بالسلعة. 16891 – قلنا: إذا كان الشفيع لا يخير فيه بين التقديم والتأخير، فكذلك الشفعة إذا وقع البيع [بالأثمان] لم يؤخذ بالسلع، فلم يكن برد أحد الأمرين أولى من الآخر بل كان التخيير أولى. 16892 – لأن الشفعة قد يتأخر أخذها إذا تعذر تعجيله بغيبة الشفيع وبغيبة المشتري عندنا/، فجاز أن يوجد في مسألتنا إذا تعذر الأخذ في الحال. ولم يثبت في الأصول لما قالوه نظير؛ لأن الشفعة لا تؤخذ بالسلعة، وإن بيعت بها فأولى أن لا يؤخذ بها إذا بيعت بالأثمان. ***

Mas'alah: Why does the pre-emptor take the land at full price when damage is from a natural calamity?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3405)

16966 – وإنما قلنا إنه يأخذ بكل الثمن إذا ذهب بآفة من السماء أنه نقص حصل بغير فعل آدمي، فأشبه إذا دخله في يد المشتري عطب بتشقيق الحيطان أو وهن السقوف.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor taking the property with deferred payment?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3405)

16967 - ولأنه يأخذها بالثمن الآجل فلم يحط عنه شيء لنقص بغير فعل آدمي. أصله المشتري تولية.

Mas'alah: Is the warranty for the pre-emptor against the seller or the buyer?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3424)

مسألة 839 هل العهدة على البائع أو على المشتري؟ 17056 - قال أصحابنا: إذا أخذ الشفيع الشقص من يد البائع انفسخ البيع بينه وبين المشتري، وكانت العهدة على البائع. 17057 - وقال الشافعي رحمه الله: عهدة الشفيع على المشتري وإن أخذ من يد البائع، وليس له أخذ ملك آخر فكان الأخذ من ملكه، أصله المشتري.

17058 - ولأن الشفيع إذا أخذ الشقص من يد البائع فسخ البيع بيته وبين مشتريه. أصله إذا باع المشتري، فأخذ الشفيع من البائع الثاني بالبيع الأول. 17059 - ولأنه معنى يوجب زوال ملك المشتري عن المبيع قبل القبض بغير رضائه مع بقاء تكليفه فأوجب فسخ البيع. أصله هلاك المبيع. 17060 - ولا يلزم إذا مات المشتري؛ لأن تكليفه لا يبقى مع الموت. 17061 - ولا يلزم إذا باع، لأن الملك زال برضاهما. 17062 - احتجوا: بأنه حق يثبت لحق المتبايعين بعد انعقاد البيع شرعا، فوجب أن يكون على المشتري. أصله وقوع العتق في ذوي الأرحام. 17063 - قلنا: عندنا تثبت الشفعة عند الانعقاد بخروج الشيء من ملك البائع، فلا نسلم أنها تجب بعد

الانعقاد. فأما غير ذوى الأرحام فهو معنى يستحق على المشتري، فلا يلزم البائع؛ فالشفعة تثبت لإزالة الضرر الذي يلحق الشفيع، وهذا المعنى موجود في حق البائع والمشتري، فتوجهت على كل واحد منهما. 17064 – قالوا: أخذ المبيع من [يد] البائع يؤدي إلى فسخ البيع، والفسخ يسقط الشفعة، بدلالة أن من ابتاع شقصا بعبد فهلك العبد قبل القبض انفسخ البيع وسقطت الشفعة. 17065 – قلنا: هذا غير مسلم، وفسخ البيع عندنا بعد وجوب الشفعة لا يسقطها سواء كان الفسخ بفعلهما أو من جهة الحكم. فإذا هلك العبد وانتقض البيع لم يسقط حق الشفيع، وله أن يأخذ الشقص بقيمة العبد الهالك.

Mas'alah: Does a reduction in price by the seller benefit the pre-emptor?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3426)

مسألة 840 إذا حط البائع بعض الثمن عن المشتري هل يشمل ذلك الشفيع أم لا؟ 17066 – قال أصحابنا: إذا حط البائع بعض الثمن أخذها الشفيع بما بقى. 17067 – وقال الشافعي: إن كان الحط في المجلس ثبت في حق الشفيع، وإن كان بعد الافتراق وليس في البيع خيار أخذها بالجميع. 17068 – لنا: أنه حط بعض الثمن على المشتري فوجب أن يثبت في حق الشفيع، أصله: الحط في المجلس.

17069 – ولأنه يستحق المبيع بالثمن فيثبت الحط في حقه كالمشترى، وكالحط في المجلس. ولأن كل من يثبت الحط في المجلس في حقه ثبت بعدمه كالمشترى وهذه فرع على أن حط بعض الثمن يلحق بالعقد. وقد بيناه في البيوع. 17070 – احتجوا:

بأنه حط بعد لزوم البيع فلا يخلو العقد كحط الجميع. 17071 – قلنا: هناك لو لحق العقد أخرجه عن موضوعه فلم يلحق كحال المجلس. ***

Mas'alah: What happens if the buyer admits a price and the seller proves a different price?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3431)

مسألة 842 إذا أقر المشتري بثمن معين وأخذها الشفيع بذلك الثمن ثم أقام البائع البينة على خلاف ذلك 17084 – قال أصحابنا: إذا أقر المشتري أنه اشترى بألف فأخذ الشفيع بذلك، ثم أقام البائع البينة أنه باع بألفين فقضى له القاضي، أخذ من المشتري ألفين ورجع على الشفيع بألف. 17085 – وقال الشافعي رحمه الله: لا يرجع عليه بشيء. 17086 – لنا: أن ثمن الشقص لزم المشتري بالعقد، فثبت في حق الشفيع، كما لو أقام البائع البينة ابتداء. ولأن ثمن الشقص لزم المشتري، لم يلحق به زيادة، فلزم الشفيع. أصله الثمن الذي تصادق المشتري والبائع عليه. 17087 – احتجوا: بأن الشفيع أقر بأن الثمن ألف، فإن أقام البينة على هذا فقد زعم أن البائع أخذ منه ظلما وتعديا فلا يرجع به، وإن عاد إلى تصديق البائع فقد أكذب نفسه فيما أقر به للشفيع فلا يقبل. 17088 – قلنا: أبطل القاضي اعترافه بحكمه، فسقط اعتباره، كما لو أقر أن المبيع للبائع فاستحق رجع بالثمن، وإن كان في زعمه أنه ظالم بأخذه المبيع منه بغير حق.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor takes property based on a later sale price?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1140)

ولو اشترى دارا بألف ثم باعها بألفين فعلم الشفيع بالبيع الثاني ولم يعلم بالبيع الأول فأخذها بقضاء، أو بغير قضاء، ثم علم أن البيع الأول كان بألف فليس له أن ينقض أخذه؛ لأنه لما أخذها بالبيع الثاني فقد ملكها، وحق التمليك بالبيع الأول بعد ثبوت الملك له لا يتصور فسقط حقه في الشفعة في البيع الأول ضرورة ثبوت الملك له، والثابت ضرورة يستوي فيه العلم والجهل، فإن اشتراها بألف ثم زاده في الثمن ألفا فعلم الشفيع بالألفين ولم يعلم أن الألف زيادة فأخذها بألفين فإذا أخذ بقضاء القاضي أبطل القاضي الزيادة وقضى له بالألف؛ لأن الزيادة غير ثابتة شرعا في حق الشفيع فكان القضاء بالزيادة قضاء بما ليس بثابت فيبطلها القاضي وإن أخذها بغير قضاء فليس له أن ينقض أخذه؛ لأن الأخذ بغير قضاء بمنزلة شراء مبتدإ فسقط حقه في الشفعة ولو كان المشتري حين اشتراه بألف ناقضه البيع ثم اشتراه بألفين فأخذ الشفيع بألفين ولم يعلم بالبيع الأول، ثم علم به لم يكن له أن ينقضه سواء كان بقضاء، أو بغير قضاء؛ لأنه اجتمع بيعان لا يمكن الأخذ بهما فإذا أخذ بأحدهما انتقض الآخر والله عز وجل أعلم.

Mas'alah: What is Abu Yusuf's ruling on payment of price and liability in pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1156)

وروي عن أبي يوسف - رحمه الله - أن المشتري إذا كان نقد الثمن ولم يقبض الدار حتى قضي للشفيع بمحضر منهما - أن الشفيع يأخذ الدار من البائع وينقد الثمن للمشتري والعهدة على المشتري، وإن كان لم ينقد دفع الشفيع الثمن إلى البائع والعهدة على البائع؛ لأنه إذا كان نقد الثمن للبائع فالملك لا يقع على البائع أصلا؛ لأنه لا ملك له، ولا بد أيضا لبطلان حق الحبس بنقد الثمن بل يقع على المشتري فيكون

الثمن له والعهدة عليه، وإذا كان لم ينقد فللبائع حق الحبس فلا يتمكن الشفيع من قبض الدار إلا بدفع الثمن إلى البائع فكانت العهدة على البائع.

Mas'alah: What is Muhammad's view on requiring the price before ruling on pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1157)

(فوجه) قول محمد أن حق الشفعة إنما يثبت لدفع ضرر الدخيل عن الشفيع، والقضاء قبل إحضار الثمن يتضمن الضرر بالمشتري لاحتمال إفلاس الشفيع ودفع الضرر عن الإنسان بإضرار غيره متناقض فلا يقضى قبل الإحضار ولكن يؤجله يومين أو ثلاثة إن طلب التأجيل تمكينا له من نقد الثمن.

Mas'alah: What does the pre-emptor pay when taking property by pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1158)

(فصل) : وأما بيان ما يتملك به. فنقول وبالله التوفيق ثمن المشترى لا يخلو إما أن يكون مما له مثل كالمكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة وإما أن يكون مما لا مثل له كالمزروعات والمعدودات المتفاوتة كالثوب والعبد ونحو ذلك؛ فإن كان مما له مثل فالشفيع يأخذ بمثله؛ لأن فيه تحقيق معنى الأخذ بالشفعة إذ هو تمليك بمثل ما تملك به المشتري، وإن كان مما لا مثل له يأخذ بقيمته عند عامة العلماء، وقال أهل المدينة يأخذ بقيمة المشترى.

Mas'alah: What is the basis for using the value of the property when the specified price cannot be taken?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1158)

(وجه) قولهم أن المصير إلى قيمة المبيع عند تعذر إيجاب المسمى من الثمن هو الأصل في الشريعة كما في البيع الفاسد، وههنا تعذر الأخذ بالمسمى فصار إلى قيمة الدار والعقار.

Mas'alah: What is the Hanafi argument that the pre-emptor takes by the equivalent of what the buyer paid?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1158)

ولنا أن الأخذ بالشفعة يملك بمثل ما تملك به المشتري فإن كان الثمن الذي تملك به المشتري من ذوات الأمثال كان الأخذ به تملكا بالمثل صورة ومعنى، وإن لم يكن من ذوات الأمثال كان الأخذ بقيمته تملكا بالمثل معنى؛ لأن قيمته مقدار ماليته بتقويم المقومين؛ لهذا سميت قيمته لقيامه مقامه فكان مثله معنى.

Mas'alah: Why is the value of a house not considered equivalent to a slave or garment for pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1158)

وأما قيمة الدار فلا تكون مثل العبد والثوب لا صورة ولا معنى فالتملك بها لا يكون تملكا بالمثل فلا

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is exchanged for another house?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1159)

يتحقق معنى الأخذ بالشفعة. ولو تبايعا دارا بدار فلشفيع كل واحدة من الدارين أن يأخذها بقيمتها؛ لأن الدار ليست من ذوات الأمثال فلا يمكن الأخذ بمثلها فيأخذ بقيمتها كالعبد والثوب، وعلى هذا يخرج ما لو اشترى دارا بعرض ولم يتقابضا حتى هلك العرض بطل البيع فيما بين البائع والمشتري وللشفيع الشفعة، وكذلك لو كان المشتري قبض الدار ولم يسلم العرض حتى هلك؛ أما بطلان البيع فيما بين البائع والمشتري؛ فلأن العرض مبيع إذ المبيع في الأصل ما يتعين بالتعيين في البيع، والعرض يتعين بالتعيين في البيع فكان مبيعا، وهلاك المبيع قبل القبض يوجب بطلان البيع لتعذر التسليم بعد الهلاك فلم يكن في إبقاء العقد فائدة فيبطل.

Mas'alah: Does the pre-emptor's right remain if the commodity given in exchange is destroyed?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1159)

وأما بقاء الشفعة للشفيع؛ فلأن الواجب عليه قيمة العرض لا عينه، والقيمة مقدور التسليم في حقه فكان بقاء العرض في حق الشفيع وهلاكه بمنزلة واحدة. ثم الشفيع إنما يأخذ بما وجب بالعقد لا بما أعطى بدلا من الواجب لما ذكرنا أن الأخذ بالشفعة يملك بمثل ما تملك به المشتري، والمشتري تملك المبيع بالمسمى - وهو الواجب بالعقد - فيأخذه الشفيع به حتى لو اشترى الدار بالدراهم والدنانير ثم دفع مكانها عرضا فالشفيع يأخذ بالدراهم والدنانير لا بالعرض؛ لأن الدراهم والدنانير هي الواجبة بالعقد وأما العرض فإنما أخذه البائع بعقد آخر وهو الاستبدال فلم يكن واجبا بالعقد

فصار كأن البائع اشترى بالثمن عرضا ابتداء ثم حضر الشفيع، ولو كان كذلك لكان يأخذ بالثمن لا بالعرض، كذا هذا، والله عز وجل أعلم. ولو زاد المشتري البائع في الثمن فالزيادة لا تلزم الشفيع لأن الشفيع إنما يأخذ بما وجب بالعقد، والزيادة ما وجبت بالعقد في حق الشفيع لانعدامها وقت العقد حقيقة إلا أنها جعلت موجودة عند العقد في حق المتعاقدين تصحيحا لتصرفهما فلا يظهر الوجود في حق الشفيع فلم تكن الزيادة ثمنا في حقه بل كانت هبة مبتدأة فلا تتعلق بها الشفعة كالهبة المبتدأة ولو حط البائع عن المشتري أو أبرأه عن البعض فالشفيع يأخذ بما بقي؛ لأن حط بعض الثمن يلتحق بأصل العقد ويظهر في حق الشفيع كأن العقد ما ورد إلا على هذا القدر بخلاف الزيادة فإن التحاقها لا يظهر في حق الشفيع لما بينا ولأن في تصحيح الزيادة ثمنا في حق الشفيع ضررا به ولا ضرر عليه في الحط، ولو حط جميع الثمن يأخذ الشفيع بجميع الثمن ولا يسقط عنه شيء لأن حط كل الثمن لا يلتحق بأصل العقد؛ لأنه لو التحق لبطل البيع لأنه يكون بيعا بلا ثمن فلم يصح الحط في حق الشفيع والتحق في حقه بالعدم فيأخذ بجميع الثمن ولا يسقط عنه شيء؛ لأن حط كل الثمن لا يلتحق بأصل العقد وصح في حق المشتري وإن كان إبراء له عن الثمن. ولو اشترى دارا بثمن مؤجل فالشفيع بالخيار إن شاء أخذها بثمن حال وإن شاء انتظر مضي الأجل فأخذ عند ذلك، وليس له أن يأخذها للحال بثمن مؤجل؛ لأن الشفيع إنما يأخذ بما وجب بالبيع، والأجل لم يجب بالبيع وإنما وجب بالشرط والشرط لم يوجد في حق الشفيع ولهذا لم يثبت خيار المشتري للشفيع بأن اشترى على أنه بالخيار؛ لأن ثبوته بالشرط ولم يوجد من الشفيع، وكذا البراءة عن العيب لا تثبت في حق الشفيع؛ لأن ثبوتها بالشرط ولم يوجد مع الشفيع، كذا هذا. وله أن يمتنع من الأخذ في الحال؛ لأن الشفيع غير مجبور على الأخذ بالشفعة، ولو اختار الشفيع أخذ الدار بثمن حال كان الثمن للبائع على المشتري إلى أجل لأن الأخذ من المشتري تملك منه بمنزلة التملك المبتدإ كأنه اشترى

منه فلا يوجب بطلان البيع الأول فبقي الأول على حاله فكان الثمن على حاله إلى أجله. وروي عن أبي يوسف في شراء الدار بثمن مؤجل أنه يجب على الشفيع أن يطلب عند علمه بالبيع فإن سكت إلى حين محل الأجل فذلك تسليم منه ثم رجع وقال إذا طلب عند حل الأجل فله الشفعة وإن لم يطلب عند علمه بالبيع. (وجه) قوله الأول أن وقت الطلب هو وقت العلم بالبيع لا وقت حل الأجل فقد أخره عن وقته من غير عذر فبطل الحق. (وجه) قوله الآخر أن الطلب لا يراد لعينه بل لتأكيد الحق واستقراره، والتأكيد لا يراد لنفسه بل لإمكان الأخذ، وله أن لا يأخذ قبل حل الأجل فله أن لا يطلب قبل حله أيضا والله تعالى أعلم. [فصل في بيان ما يتملك بالشفعة] (فصل) : وأما بيان ما يتملك بالشفعة فالذي يتملكه الشفيع بالشفعة هو الذي ملكه المشتري بالشراء سواء ملكه أصلا أو تبعا بعد أن يكون متصلا وقت التملك بالشفعة، وذلك نحو البناء والغرس والزرع والثمر وهذا استحسان

والقياس أن لا يؤخذ البناء والغرس والزرع والثمر بالشفعة. (وجه) القياس أن الشفيع إنما يتملك ما يثبت له فيه حق الشفعة وأنه يثبت في العقار لا في المنقول وهذه الأشياء منقولة فلم يثبت فيها الحق فلا تتملك بالشفعة وخاصة الزرع والثمر؛ لأنهما مبيعان ومقصودان لا يدخلان في العقد من غير تسمية فلم يثبت الحق فيهما لا أصلا ولا تبعا، ولنا أن الحق إذا ثبت في العقار يثبت فيما هو تبع له؛ لأن حكم التبع حكم الأصل، وهذه الأشياء تابعة للعقار حالة الاتصال أما البناء والغرس فظاهران؛ لأن قيامهما بالأرض وكذلك الزرع والثمر؛ لأن قيام الزرع وقيام الثمر بالشجر وقيام الشجر بالأرض فكان تبعا للأرض بواسطة الشجر فيثبت الحق فيهما تبعا فيملكهما بالشفعة بطريق التبعية إلا أنهما لا يدخلان في العقد إلا بالتسمية مع وجود التبعية حقيقة بالنص وهو ما سنروي في كتاب البيوع عن سيدنا رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أنه قال «من باع نخلا

قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترطها المبتاع» . فما دام البناء والشجر متصلا بالأرض فللشفيع أن يأخذ الأرض معه بالثمن الأول وكذا له أن يأخذ الأرض مع الثمر والزرع بالثمن الأول بقلا كان الزرع أو مستحصدا إذا كان متصلا، فأما إذا زال الاتصال ثم حضر الشفيع فلا سبيل للشفيع عليه، وإن كان عينه قائمة سواء كان الزوال بآفة سماوية أو بصنع المشتري أو الأجنبي؛ لأن حق الشفعة في هذه الأشياء إنما ثبت معدولا به عن القياس معلولا بالتبعية وقد زالت التبعية بزوال الاتصال فيرد الحكم فيه إلى أصل القياس، وهل يسقط عن الشفيع حصته من الثمن؟ هذا لا يخلو إما إن كان مما يدخل في العقد من غير تسمية وإما إن كان مما لا يدخل فيه إلا بالتسمية فإن كان مما يدخل في العقد من غير تسمية كالبناء والشجر ينظر؛ إن كان زوال الاتصال بآفة سماوية بأن احترق البناء أو غرق أو جف شجر البستان لا يسقط شيء من الثمن والشفيع يأخذ الأرض بجميع الثمن إن شاء أخذ وإن شاء ترك. وكذلك لو انهدمت الدار سواء بقي عين النقض أو هلك كذا ذكر القدوري – رحمه الله – في مختصره وسوى بينه وبين الغرق والحرق، وفرق الكرخي – رحمه الله – فقال: إن احترق أو غرق ولم يبق منه شيء لا يسقط شيء من الثمن، وإن انهدم يسقط عن الشفيع حصته من الثمن، وسوى بينه وبين ما إذا انهدم بفعل المشتري أو الأجنبي لكنه فرق بينهما من وجه آخر وهو أن هناك تعتبر قيمته متصلا فيقسم الثمن على قيمة البناء مبنيا وعلى قيمة الأرض فيأخذ الأرض بحصتها من الثمن وههنا يعتبر منفصلا ساقطا ويسقط ذلك القدر من الثمن. والصحيح ما ذكره القدوري – رحمه الله –؛ لأن البناء تبع والأتباع لا حصة لها من الثمن إلا أن تصير مقصودة بالفعل وهو الإتلاف والقبض ولم يوجد؛ ولهذا لو احترق أو غرق لا يسقط شيء من الثمن، كذا هذا وإن كان زوال الاتصال بفعل المشتري أو أجنبي بأن انهدم البناء أو قطع الشجر تسقط حصته من الثمن؛ لأنه صار مقصودا بالإتلاف فصار له حصة من الثمن كأطراف العبد ويقسم الثمن على البناء مبنيا

وعلى قيمة الأرض؛ لأنه إنما يسقط حصة البناء فصار مضمونا عليه بفعله وهو الهدم والهدم صادفه وهو مبني فتعتبر قيمته مبنيا بخلاف ما إذا انهدم بنفسه على رواية الكرخي – رحمه الله –؛ لأنه انهدم لا بصنع أحد فيعتبر حاله يوم الانهدام، ولو لم يهدم المشتري البناء لكنه باعه بغير أرض ثم حضر الشفيع كان أحق بالبناء والأرض فيأخذ وينتقض البيع في البناء؛ لأنه باع البناء. وحق الشفيع متعلق به تبعا للأرض لوجود الاتصال فكان سبيلا من إبطال البيع كما لو باع الأصل – وهو الأرض – ثم حضر الشفيع أن له أن يأخذ، وينتقض البيع كما قلنا، كذا هذا. وإن كان مما لا يدخل في العقد إلا بالتسمية كالثمر والزرع يسقط عن الشفيع حصته من الثمن سواء كان زوال الاتصال بصنع العبد أو بآفة سماوية بخلاف الفصل الأول إذا احترق البناء أو غرق أو انهدم على رواية القدوري – رحمه الله – أنه لا يسقط شيء من الثمن؛ لأن البناء مبيع تبعا لا مقصودا لثبوت حكم البيع فيها تبعا لا مقصودا بالتسمية، والأتباع ما لها حصة من الثمن إلا إذا صارت مقصودة بالفعل ولم يوجد، فأما الثمر والزرع فكل واحد منهما مبيع مقصود ألا يرى أنه لا يدخل في العقد من غير تسمية؟ فلا بد وأن يخصه شيء من الثمن فإن هلك يهلك بحصته من الثمن سواء هلك بنفسه أو بالاستهلاك لما قلنا، وتعتبر قيمته يوم العقد؛ لأنه أخذ الحصة بالعقد فتعتبر قيمته يوم العقد فيقسم الثمن على قيمة

Mas'alah: How is the value of crops on land assessed for pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1161)

الأرض وعلى قيمة الزرع وقت العقد لكنه كيف تعتبر قيمتها يوم العقد مفصولا مجذوذا

أم قائما؟ روي عن أبي يوسف أنه تعتبر قيمة الزرع وهو بقل مفصول ومجذوذ فيسقط عنه ذلك القدر. وروي عن محمد في النوادر أنه يعتبر قيمته قائما فتقوم الأرض وفيها الزرع والثمر وتقوم وليس فيها الزرع والثمر فيسقط عن الشفيع ما بين ذلك. (وجه) قول محمد أن الزرع دخل في العقد وهو متصل ويثبت الحق فيه وهو منفصل، وكذا الثمر فتعتبر قيمتها على صفة الاتصال على أن في اعتبار حالة الانفصال إضرارا بالشفيع إذ ليس للمفصول والثمر المجذوذ كثير قيمة فيتضرر به الشفيع. (وجه) قول أبي يوسف إن حق الشفيع إنما سقط بعد زوال الاتصال فتعتبر قيمتها منفصلا لا متصلا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when land is sold with seeds or fruit?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1161)

وكذا لو كانت الأرض مبذورة ولم يطلع الزرع بعد ثم طلع فقصله المشتري عند أبي يوسف يقسم الثمن على قيمة البذر وعلى قيمة الأرض فيسقط قدر قيمة البذر عن الثمن وعند محمد تقوم الأرض مبذورة وغير مبذورة فيسقط عنه ما بين ذلك إذا آجر الشفيع الأرض مع الشجر بحصتها من الثمن وبقيت الثمرة في يد البائع هل يثبت الخيار للمشتري؟ ذكر محمد أن الثمرة لازمة للمشتري ولا خيار له.

Mas'alah: What is the buyer's option if the seller destroys the fruit before pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1161)

ولو كان البائع أتلف الثمرة قبل أن يأخذ الشفيع الأرض بالشفعة فالمشتري بالخيار إن

شاء أخذ الأرض بحصتها من الثمن وإن شاء ترك؛ لأنه لما أتلف الثمرة فقد فرق الصفقة على المشتري قبل التمام من غير رضاه وأنه يوجب الخيار، بخلاف ما إذا كان الشفيع أخذ الأرض بالشفعة؛ لأن التفريق هناك حصل برضا المشتري؛ لأن حق الشفيع كان ثابتا في المأخوذ وأنه حق لازم فكان التفريق هناك لضرورة حق ثابت لازم شرعا فكان المشتري راضيا به، والتفريق المرضي به لا يوجب الخيار والله سبحانه وتعالى أعلم.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims he purchased for another before the pre-emptor's claim?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1162)

ولو قال المشتري قبل أن يخاصمه الشفيع في الشفعة إنما اشتريت لفلان، وسلم إليه ثم حضر الشفيع فلا خصومة بينه وبين المشتري؛ لأنه أقر قبل أن يكون خصما للشفيع فصح إقراره لانعدام التهمة، فصار كما لو كانت الوكالة معلومة.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer admits purchasing for another after the pre-emptor's claim?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1162)

ولو أقر بذلك بعدما خاصمه الشفيع لم تسقط الخصومة عنه؛ لأنه متهم في هذا الإقرار لصيرورته خصما للشفيع فلا يقبل في إبطال حقه

Mas'alah: What is the section on disputes between the pre-emptor and the buyer?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1162)

[فصل في بيان حكم اختلاف الشفيع والمشتري]

Mas'alah: What are the categories of disputes between the pre-emptor and the buyer?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1162)

وأما بيان حكم اختلاف الشفيع والمشتري فاختلافهما لا يخلو إما أن يرجع إلى الثمن، وإما أن يرجع إلى المبيع، وإما أن يرجع إلى صفة المبيع؛

Mas'alah: What is the ruling when the buyer and pre-emptor dispute the type of price?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1162)

وإن وقع في الجنس بأن قال المشتري: اشتريت بمائة دينار، وقال الشفيع: لا بل

Mas'alah: Whose statement is accepted when the buyer and pre-emptor dispute the type of price?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1163)

بألف درهم فالقول قول المشتري؛ لأن الشفيع يدعي عليه التملك بهذا الجنس وهو ينكر فكان القول قول المنكر مع يمينه ولأن المشتري أعرف بجنس الثمن من الشفيع؛ لأن الشراء وجد منه لا من الشفيع فكان أعرف به من الشفيع فيرجع في معرفة الجنس إليه.

Mas'alah: Whose statement is accepted when the buyer and pre-emptor dispute the amount of the price?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1163)

وإن وقع الاختلاف في قدر الثمن بأن قال المشتري: اشتريت بألفين وقال الشفيع: بألف، فالقول قول المشتري مع يمينه وعلى الشفيع البينة أنه اشتراه بألف؛ لأن الشفيع يدعي التملك على المشتري بهذا القدر من الثمن والمشتري ينكر فكان القول قول المنكر

Mas'alah: What is the ruling when the seller confirms the pre-emptor's claim about the price?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1163)

ولو صدق البائع الشفيع بأن قال: بعت بألف ينظر في ذلك إن كان البائع ما قبض الثمن فالقول قول البائع والشفيع يأخذ بالألف سواء كان المبيع في يد البائع أو في يد المشتري إذا لم يكن نقد الثمن؛ لأن البائع إذا لم يكن قبض الثمن فالتملك يقع عليه بتمليكه فيرجع في مقدار ما ملك به إلى قوله ولأن الشراء لو وقع بألف كما قاله البائع أخذ الشفيع به وإن وقع بألفين كما قاله المشتري كان قول البائع بعت بألف حط بعض الثمن عن المشتري، وحط بعض الثمن يصح ويظهر في حق الشفيع على ما مر.

Mas'alah: What is the effect of the order of statements in the seller's confirmation?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1163)

وقيل إنه يراعى التقديم والتأخير في تصديق البائع فإن بدأ بالإقرار بالبيع بأن قال: بعت الدار بألف وقبضت الثمن فالشفيع يأخذها بألف، وإن بدأ بالإقرار بقبض الثمن بأن قال: قبضت الثمن وهو الألف لا يلتفت إلى قوله؛ لأنه لما بدأ بالإقرار بالبيع فقال بعت بألف فقد تعلق به حق الشفعة فهو بقوله قبضت الثمن يريد إسقاط حق متعلق بقوله فلا يصدق، وإذا بدأ بالإقرار بقبض الثمن فقد صار أجنبيا فلا يقبل قوله في مقدار الثمن.

Mas'alah: What is the ruling when the seller, buyer, and pre-emptor all dispute the price?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1163)

ولو اختلف البائع مع المشتري والشفيع والدار في يد البائع أو المشتري لكنه لم ينقد الثمن فالقول في ذلك قول البائع، والبائع مع المشتري يتحالفان ويترادان، والشفيع يأخذ الدار بما قال البائع إن شاء، أما التحالف والتراد فيما بين البائع والمشتري فلقوله - عليه الصلاة والسلام - «إذا اختلف المتبايعان تحالفا وترادا» . وأما أخذ الشفيع بقول البائع "إن شاء" ؛ فلأنه إذا لم يقبض الثمن فالتملك يقع عليه فكان القول في مقدار الثمن في حق الشفيع قوله، وإن كان البائع قد قبض الثمن فلا يلتفت إلى قوله؛ لأنه صار أجنبيا على ما بينا

Mas'alah: What is the ruling when both parties present evidence?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1163)

هذا إذا لم يكن لأحدهما بينة لا للشفيع ولا للمشتري، فإن قامت لأحدهما بينة قبلت

بينته وإن أقاما جميعا البينة فالبينة بينة الشفيع عند أبي حنيفة ومحمد، وعند أبي يوسف البينة بينة المشتري.

Mas'alah: What are Abu Hanifa's two approaches regarding evidence in pre-emption disputes?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1163)

ولأبي حنيفة – رضي الله عنه – طريقتان؛ إحداهما ذكرها أبو يوسف لأبي حنيفة ولم يأخذ بها، والثانية ذكرها محمد وأخذ بها أما الأولى فهي أن البينة جعلت حجة للمدعي قال النبي – عليه الصلاة والسلام: «البينة على المدعي» والمدعي ههنا هو الشفيع؛ لأنه غير مجبور على الخصومة في الشفعة بل إذا تركها ترك والمشتري مجبور على التملك عليه، بحيث لو ترك الخصومة لا يترك فكان المدعي منهما هو الشفيع فكانت البينة حجته.

Mas'alah: How can both pieces of evidence be reconciled in favor of the pre-emptor?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1163)

وأما الثانية فهي أن البينة حجة من حجج الشرع فيجب العمل بها ما أمكن وههنا أمكن العمل بالبينتين في حق الشفيع بأن يجعل كأنه وجد عقدان أحدهما بألف والآخر بألفين؛ لأن البيع الثاني لا يوجب انفساخ البيع الأول في حق الشفيع وإن كان يوجب ذلك في حق العاقدين؛ ألا ترى أنه لو باع بألف ثم باع بألفين ثم حضر الشفيع كان له أن يأخذ الدار بألف دل أن البيعين قائمان في حق الشفيع وأن الفسخ الأول في حقهما فأمكن

تقدير عقدين، بخلاف ما إذا اختلف البائع والمشتري في مقدار الثمن وأقاما البينة أن البينة بينة البائع أما على الطريق الأولى؛ فلأن البائع هناك هو

Mas'alah: Why is the pre-emptor considered the claimant in pre-emption disputes?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1164)

المدعي فكانت البينة حجته؛ ألا ترى أنه لا يجبر على الخصومة والمشتري مجبور عليها، وههنا بخلافه على ما بينا.

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor and seller dispute the value of the commodity in a pre-emption case?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1164)

ولو اشترى دارا بعرض ولم يتقابضا حتى هلك العرض وانتقض البيع فيما بين البائع والمشتري أو كان المشتري قبض الدار ولم يسلم العرض حتى هلك وانتقض البيع فيما بينهما وبقي للشفيع حق الشفعة بقيمة العرض على ما بينا فيما تقدم ثم اختلف الشفيع والبائع في قيمة العرض فالقول قول البائع مع يمينه؛ لأن الشفيع يدعي عليه التملك بهذا القدر من الثمن وهو ينكر،

Mas'alah: Whose evidence is preferred when both the pre-emptor and seller present evidence regarding the price?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1164)

فإن أقام أحدهما بينة قبلت بينته وإن أقاما جميعا البينة فالقول قول البائع عند أبي يوسف ومحمد، وهو قول أبي حنيفة على قياس العلة التي ذكرها محمد لأبي حنيفة – رحمه الله – في تلك المسألة، أما عند أبي حنيفة فظاهر؛ لأن بينة البائع انفردت بإثبات زيادة وكذلك عند محمد على قياس ما ذكره لأبي حنيفة في تلك المسألة وأخذ به؛ لأن تقدير عقدين ههنا غير ممكن؛ لأن العقد وقع على عرض بعينه وإنما اختلفا في قيمة ما وقع عليه العقد فكان العقد واحدا فلا يمكن العمل بالبينتين فيعمل بالراجح منهما وهو بينة البائع لانفرادها بإظهار الفضل، وكذلك عند أبي حنيفة على قياس ما علل له محمد. وأما على قياس ما علل له أبو يوسف فينبغي أن تكون البينة بينة الشفيع؛ لأنه هو المدعي وهكذا ذكر الطحاوي – رحمه الله – والله سبحانه وتعالى أعلم.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer demolishes the building and the pre-emptor disputes the value?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1164)

ولو هدم المشتري بناء الدار حتى سقط عن الشفيع قدر قيمته من الثمن ثم اختلفا في قيمة البناء فهذا لا يخلو. (إما) أن اختلفا في قيمة البناء واتفقا على قيمة الساحة وإما أن اختلفا في قيمة البناء والساحة جميعا؛

Mas'alah: Whose word is accepted when the pre-emptor and buyer dispute the value of the demolished building?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1164)

فإن اختلفا في قيمة البناء لا غير فالقول قول المشتري مع يمينه؛ لأن الشفيع يدعي على المشتري زيادة في السقوط وهو ينكر،

Mas'alah: How is the value determined when the pre-emptor and buyer dispute both the building and land value?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1164)

وإن اختلفا في قيمة البناء والساحة جميعا فإن الساحة تقوم الساعة والقول في قيمة البناء قول المشتري. (أما) تقوم الساحة الساعة؛ فلأنه يمكن معرفة قيمتها للحال فيستدل بالحال على الماضي ولا يمكن تحكيم الحال في البناء؛ لأنه تغير عن حاله، والقول قول المشتري لما قلنا،

Mas'alah: Whose evidence is accepted when both parties present proof in a pre-emption dispute?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1164)

فإن قامت لأحدهما بينة قبلت بينته وإن أقاما جميعا البينة؛ قال أبو يوسف: البينة بينة الشفيع على قياس قول أبي حنيفة - رحمه الله - وقال محمد البينة بينة المشتري على قياس قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف من تلقاء نفسه البينة بينة المشتري؛ لأنها تظهر زيادة وإنما اختلفا في القياس على قول أبي حنيفة لاختلاف الطريقين اللذين ذكرناهما له في تلك المسألة؛ فطريق أبي يوسف أن الشفيع هو المدعي والبينة حجة المدعي، وهذا موجود ههنا وطريق محمد - رحمه الله - العمل بالبينتين بتقدير عقدين، وهذا التقدير منعدم هنا فيعمل بإحدى البينتين وهي بينة المشتري لانفرادها بإظهار زيادة والله

سبحانه وتعالى أعلم.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer and pre-emptor dispute the nature of the price as prompt or deferred?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1164)

وإن اختلفا في صفة الثمن بأن قال المشتري اشتريت بثمن معجل، وقال الشفيع لا بل اشتريته بثمن مؤجل فالقول قول المشتري؛ لأن الحلول في الثمن أصل والأجل عارض فالمشتري يتمسك بالأصل فيكون القول قوله؛ ولأن العاقد أعرف بصفة الثمن من غيره ولأن الأجل يثبت بالشرط فالشفيع يدعي عليه شرط التأجيل وهو ينكر فكان القول قوله.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer and pre-emptor dispute whether the sale was a single transaction or two separate transactions?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1164)

(وأما) الذي يرجع إلى المبيع فهو أن يختلفا فيما وقع عليه البيع أنه وقع عليه بصفقة واحدة أم بصفقتين نحو ما إذا اشترى دارا فقال المشتري اشتريت العرصة على حدة بألف والبناء بألف، وقال الشفيع لا بل اشتريتهما جميعا بألفين والدار لي ببنيانها، فالقول قول الشفيع؛ لأن إفراد كل واحد منهما بالصفقة حالة الاتصال ليس بمعتاد بل العادة بيعهما صفقة واحدة فكان الظاهر شاهدا للشفيع فكان القول قوله؛ ولأن سبب وجوب الشفعة في العرصة يقتضي الوجوب في البناء تبعا له حالة الاتصال، وشرط

الوجوب هو الشراء وقد أقر المشتري بالشراء إلا أنه يدعي زيادة أمر وهو تفريق الصفقة فلا يصدق إلا بتصديق الشفيع أو ببينة ولم توجد،

Mas'alah: Whose evidence is preferred when both parties present evidence without specifying a time in a pre-emption dispute?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1164)

وأيهما أقام البينة قبلت بينته وإن أقاما جميعا البينة ولم يوقتا وقتا فالبينة بينة المشتري عند أبي يوسف، وعند محمد البينة بينة الشفيع. (وجه) قول محمد أن بينة الشفيع أكثر إثباتا؛ لأنها تثبت زيادة استحقاق وهو استحقاق البناء فكانت أولى بالقبول؛ ولأن العمل بالبينتين ههنا ممكن بأن يجعل كأنه باعهما بصفقتين ثم باعهما

بصفقة واحدة فكان للشفيع أن يأخذها بأيهما شاء. (وجه) قول أبي يوسف أن بينة المشتري أكثر إثباتا؛ لأنها تثبت زيادة صفقة فكانت أولى بالقبول فأبو يوسف نظر إلى زيادة الصفقة ومحمد نظر إلى زيادة الاستحقاق، وقال أبو يوسف: إذا ادعى المشتري أنه أحدث البناء في الدار وقال الشفيع لا بل اشتريتها والبناء فيها - أن القول قول المشتري؛ لأنه لم يوجد من المشتري الإقرار بشراء البناء والشفيع يدعي عليه استحقاق البناء وهو ينكر. ولو اشترى دارين ولهما شفيع ملاصق فقال المشتري: اشتريت واحدة بعد واحدة وأنا شريكك في الثانية، وقال الشفيع: لا بل اشتريتهما صفقة واحدة ولي الشفعة فيهما جميعا، فالقول قول الشفيع؛ لأن سبب الاستحقاق ثابت فيهما جميعا وهو الجوار على سبيل الملاصقة وقد أقر المشتري بشرط الاستحقاق وهو شراؤهما إلا أنه بدعوى تفريق الصفقة يدعي البطلان بعد وجود السبب وشرطه من حيث الظاهر فلا

يصدق إلا ببينة، وأيهما أقام بينة قبلت بينته وإن أقاما جميعا البينة فهو على الاختلاف الذي ذكرنا بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله ولو قال المشتري: وهب لي هذا البيت مع طريقه من هذه الدار ثم اشتريت بقيتها، وقال الشفيع: لا بل اشتريت الكل فللشفيع الشفعة فيما أقر أنه اشترى ولا شفعة له فيما ادعى من الهبة؛ لأنه وجد سبب الاستحقاق وهو الجوار ووجد شرطه وهو الشراء بإقرار، فهو بدعوى الهبة يريد بطلان حق الشفيع فلا يصدق، وللشفيع الشفعة فيما أقر بشرائه ولا شفعة له في الموهوب؛ لأنه لم يوجد من المشتري الإقرار بشرط الاستحقاق على الموهوب وأيهما أقام البينة قبلت بينته، وإن أقاما جميعا البينة فالبينة بينة المشتري عند أبي يوسف – رحمه الله –؛ لأنها تثبت زيادة الهبة، وينبغي أن تكون البينة بينة الشفيع عند محمد – رحمه الله –؛ لأنها تثبت زيادة الاستحقاق.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims he purchased half then half and the pre-emptor claims a single transaction?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1165)

وروي عن محمد فيمن اشترى دارا وطلب الشفيع الشفعة فقال المشتري: اشتريت نصفا ثم نصفا فلك النصف الأول، وقال الشفيع: لا بل اشتريت الكل صفقة واحدة ولي الكل فالقول قول الشفيع؛ لأن سبب ثبوت الحق في الكل كان موجودا وقد أقر بشرط الثبوت؛ وهو الشراء، ولكنه يدعي أمرا زائدا وهو تفريق الصفقة فلا يقبل ذلك منه إلا ببينة، فإن قال المشتري: اشتريت ربعا ثم ثلاثة أرباع فلك الربع فقال الشفيع: لا بل اشتريت ثلاثة أرباع ثم ربعا فالقول قول الشفيع؛ لأن السبب كان موجودا وقد أقر المشتري بشراء ثلاثة أرباع إلا أنه يدعي أمرا زائدا وهو سبق الشراء في الربع فلا يثبت

إلا ببينة فإن قال المشتري: اشتريت صفقة واحدة وقال الشفيع: اشتريت نصفا ثم نصفا فأنا آخذ النصف فالقول قول المشتري يأخذ الشفيع الكل أو يدع؛ لأن الشفيع يريد تفريق الصفة وفيه ضرر الشركة فلا يقبل قوله إلا ببينة، والله سبحانه وتعالى أعلم.

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor and buyer dispute the price of the pre-empted property?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1682)

ولا يلزم على هذا الأصل ما إذا اختلف الشفيع والمشتري في قدر ثمن الدار المشفوعة فقال الشفيع اشتريتها بألف.

Mas'alah: Why is the pre-emptor's evidence preferred over the buyer's in a price dispute?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1682)

وقال المشتري بألفين وأقاما البينة أنه يقضى ببينة الشفيع عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وإن كانت بينة المشتري تظهر الزيادة لأن البينة إنما تقبل من المدعي لأنها جعلت حجة المدعي في الأصل والمدعي هناك هو الشفيع لوجود حد المدعي فيه وهو أن يكون مخيرا في الخصومة بحيث لو تركها يترك ولا يجبر عليها فأما المشتري فمجبور على الخصومة ألا ترى لو تركها لا يترك بل يجبر عليها فكان هو مدعى عليه والبينة حجة المدعي لا حجة المدعى عليه في الأصل لذلك قضي ببينة الشفيع لا ببينة المشتري بخلاف ما إذا اختلف البائع والمشتري في قدر الثمن لأن هناك البائع هو المدعي لأن المخير في الخصومة إن شاء خاصم وإن شاء لا وفيما إذا اختلفا في قدر

المبيع المدعي هو المشتري ألا ترى لو ترك الخصومة يترك وكذا في باب النكاح المدعي في الحقيقة هو المرأة لما قلنا فهو الفرق.

Mas'alah: What is another distinction mentioned in the book of pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1682)

ووجه آخر من الفرق ذكرناه في كتاب الشفعة

Mas'alah: What is the pre-emptor's (shafi') right to take property at the lower of the original price or the increased price?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=605)

(والشفيع يأخذها بالأقل فيهما) أي في الزيادة على الثمن والحط، وإن كان مقتضى الإلحاق بالأصل أن يأخذ بالكل في صورة الزيادة؛ لأن حقه تعلق بالعقد الأول وفي الزيادة إبطال له وليس لهما إبطاله

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's failure to produce the price at the time of claim?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=630)

(وإن) وصلية (لم يحضر) أي الشفيع (الثمن وقت الدعوى وبعد القضاء لزمه) أي

الشفيع إحضار الثمن (وللمشتري حبس الدار لقبضه) أي الثمن (وبتأخير أدائه) أي الثمن (لا تبطل) أي الشفعة يعني إذا قيل للشفيع: أد الثمن فأدى [حاشية الشرنبلالي] ثم لو قصد الأبعد من هذه الثلاثة وترك الأقرب، فإن كانوا جميعا في مصر جاز استحسانا وأن بعضهم فيه والبعض في مصر آخر أو في الرستاق فقصد الأبعد وترك الذي في مصره بطلت شفعته قياسا واستحسانا كما في التبيين (قوله: وما ذكر من الضرر. . . إلخ) استشكله الزيلعي بما إذا كان الشفيع غائبا حيث لا يسقط بالتأخير اهـ. (قوله قال شيخ الإسلام الفتوى اليوم على هذا) قال في البرهان وهو أصح ما يفتى يعني به أن تصحيح صاحب الذخيرة والمغني وقاضي خان في جامعه الصغير من كون تقدير السقوط بشهر أصح من تصحيح صاحب الهداية والكافي عدم سقوطها بالتأخير أبدا كسائر الحقوق، والفرق بينها وبين سائر الحقوق أن الشفعة حق يملك في العين لأمر موهوم وهو احتمال حصول الضرر من المشتري على وجه يتحقق الضرر على المشتري، وأما سائر الحقوق فلأن تأخيرها ينفع من عليه ولا يضره ويمكنه أن يخرج من العهدة بدفعها إلى أربابها. اهـ. (قوله: وإذا طلب سأل القاضي الخصم عن مالكية الشفيع بما يشفع به) يشير به إلى أنه لا يكتفي بظاهر اليد؛ لأن الظاهر يصلح للدفع لا للاستحقاق واكتفى به زفر وهو إحدى الروايتين عن أبي يوسف كما في البرهان (قوله: وإذا طلب سأل القاضي الخصم. . . إلخ) . أقول في التبيين ذكر سؤال القاضي المدعى عليه عن ملك الشفيع أولا عقب طلب الشفيع وليس كذلك بل القاضي يسأل أولا المدعي قبل أن يقبل على المدعى عليه عن موضع الدار من المصر ومحله وحدودها، فإذا بين ذلك سأله عن قبض المشتري الدار وعدمه، فإذا بين سأله عن سبب شفعته وحدود ما يشفع بها، فإذا بين ولم يكن محجوبا بغيره سأله متى علم وكيف صنع حين علم، فإذا بين سأله عن طلب التقرير كيف كان وعند من أشهد وهل كان الذي أشهد عنده أقرب أم لا، فإذا بين ذلك كله ولم يخل بشيء في شروطه ثم دعواه وأقبل

القاضي على المدعى عليه فسأله عن مالكية الشفيع بما يشفع به. . . إلخ ولا يقال: إن المصنف استغنى عن هذا بقوله ثم يطلب عند قاض قائلا اشترى فلان دار كذا وأنا شفيعها بدار كذا فمره يسلم إلي؛ لأنا نقول: هذا لا يكفي في إثبات هذه الدعوى لما قدمته من الشروط في جانب المدعي

Mas'alah: Whose statement is accepted when the pre-emptor and buyer dispute the price?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=631)

(اختلفا) أي الشفيع والمشتري (في الثمن) قال المشتري ألف ومائة وقال الشفيع ألف (فالقول للمشتري) مع يمينه؛ لأن الشفيع يدعي استحقاق الدار عند نقد الأقل والمشتري ينكره (ولو برهنا فالشفيع أولى) ؛ لأن بينته أكثر إثباتا معنى، وإن كان بينة المشتري أكثر إثباتا صورة؛ لأن البينات للإلزام وبينة الشفيع ملزمة بخلاف بينة المشتري، فإن بينة الشفيع إذا قبلت وجب على المشتري تسليم الدار إليه بألف شاء أو أبى وإذا قبلت بينة المشتري لا يجب على الشفيع شيء بل يتخير بين الأخذ والترك –

Mas'alah: What is the ruling when the buyer and seller dispute the price before and after payment?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=631)

(ادعى المشتري ثمنا وبائعه أقل منه بلا قبضه فالقول له) أي البائع (وبه) أي بالقبض (للمشتري) يعني إذا ادعى المشتري ثمنا وادعى بائعه أقل منه ولم يقبض الثمن أخذها

الشفيع بما قال البائع؛ لأن الأمر إن كان كما قاله البائع فالشفيع يأخذ به، وإن كان كما قاله المشتري يكون حطا عن المشتري بدعواه الأقل وحط البعض يظهر في حق الشفيع كما مر وسيأتي فيأخذه به، وإن كان البائع قبض الثمن أخذها الشفيع بما قال المشتري إذا ثبت ذلك بالبينة أو بيمينه؛ لأن البائع باستيفاء الثمن خرج من البين والتحق بالأجانب فبقي الاختلاف بين الشفيع والمشتري وقد ثبت أن القول فيه للمشتري

Mas'alah: How does a partial reduction in price affect the pre-emptor's right?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=631)

(حط البعض يظهر في حق الشفيع) حيث يأخذ المبيع بأقل؛ لأنه يلحق بأصل العقد فكان الثمن ما بقي (لا حط الكل) ؛ لأن العقد حينئذ يكون بيعا باطلا أو هبة وعلى التقديرين لا تصح الشفعة. (و) لا (الزيادة) على الثمن الأول؛ لأن استحقاقه الأخذ بما دونها

Mas'alah: How does the pre-emptor take property when the price is fungible, non-fungible, or deferred?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=631)

(وفي الشراء بمثلي يأخذ) الشفيع (بمثله وفي قيمي) يأخذه (بالقيمة ففي) بيع (عقار بعقار يأخذ كلا بقيمة الآخر) يعني إذا بيع عقار بعقار يأخذ شفيع كل من العقارين كلا

منهما بقيمة الآخر؛ لأنه بدله وهو من ذوات القيم. (وفي ثمن) أي في المبيع بثمن (مؤجل يأخذ بحال أو يطلب الآن ويأخذ بعد الأجل) ؛ لأنه يثبت بالشرط وليس من لوازم العقد واشتراطه في حق المشتري لا يكون اشتراطا في حق الشفيع كالخيار والبراءة من العيوب ورضاء البائع به في [حاشية الشرنبلالي] قوله والخصم للشفيع البائع قبل التسليم) يعني في طلب التملك (قوله: ويفسخ أي البيع بحضوره أي المشتري) يعني مع حضور المالك (قوله: الوكيل بالشراء خصم. . . إلخ) أقول لكن لا يشترط للقضاء حضور الموكل ولا كذلك البائع؛ لأنه ليس بنائب عن المشتري بخلاف الوكيل (قوله: ادعى المشتري ثمنا وبائعه أقل منه بلا قبضة فالقول للبائع) أقول: ولو ادعى البائع أكثر يتحالفان يعني البائع والمشتري وأيهما نكل ظهر أن الثمن ما قاله الآخر فيأخذها الشفيع بذلك وإن حلفا فسخ القاضي البيع ويأخذها الشفيع بقول البائع كما في البرهان (قوله: وإن كان البائع قبض الثمن. . . إلخ) هذا إذا كان قبض الثمن ظاهرا كما ذكر بأن ثبت بالبينة أو اليمين ولو كان غير ظاهر فقال البائع بعت الدار بألف وقبضت الثمن يأخذها الشفيع بألف ولو بدأ بقبض الثمن قبل بيان القدر بأن قال بعت الدار وقبضت الثمن وهو ألف درهم لم يلتفت إلى قوله في مقدار الثمن كما في التبيين (قوله: لا حط الكل) أي فيأخذها الشفيع بالثمن المسمى الذي أبرأه عنه البائع إن شاء (قوله: لأن العقد حينئذ. . . إلخ) كان ينبغي أن يقول: لأن الحط للكل لا يلتحق بأصل العقد؛ لأن العقد حينئذ أي حين ألحق الحط به يكون بيعا باطلا إلخ أي فلا يكون الإلحاق مقولا به على أن لفظ البطلان فيه تسامح (قوله: لأن العقد حينئذ يكون بيعا باطلا) أقول الصواب أنه يكون فاسدا؛ لأن هذا في حكم المسكوت عن ثمنه بل أرقى منه إذ التسمية وجدت؛ لأن الحط ليس إلا للمسمى

Mas'alah: How is the price apportioned when multiple items are sold together?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=125)

لا يقال : إن حصة الحصان الأدهم من الثمن خمسمائة قرش ; لأن المبيع اثنان والثمن ألف قرش ; لأن من المحتمل أن تكون قيمة الحصان الأدهم سبعمائة قرش وقيمة الحصان الأشقر ثلاثمائة قرش إلا أنه في الشفعة قد جوز تفريق الصفقة لأجل الضرورة .

Mas'alah: How is the price divided between real estate and movable property for pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=125)

مثال ذلك : أن يشتري شخص من آخر دارا وحصانا صفقة واحدة والثمن المسمى يقسم على الدار والحصان , والشفيع يأخذ العقار بحصة من الثمن وهذا التقسيم يحل بقاعدة التناسب من علم الحساب . مثال ذلك : إذا كان مجموع قيمة ذلك العقار والحصان خمسة آلاف قرش إلا أن البيع وقع على ثمن ألفين وخمسمائة قرش ووجد أن قيمة الدار الحقيقية ثلاثة آلاف قرش وبما أن مجموع الثمن هو نصف مجموع القيمة فالشفيع يأخذ العقار بحصته من الثمن أي بنصف الثلاثة الآلاف التي هي قيمته الحقيقية . وكذلك إذا بيع عقار متعدد صفقة واحدة والشفيع شفع ببعض العقار فقط يأخذ الشفيع العقار المشفوع به بحصته من الثمن ' انظر المادة 1041 '

Mas'alah: Can the seller demand the price increase from the pre-emptor or the buyer?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=208)

توضيح القيود – قد ذكر أنه لا يحق للبائع أن يطلب الزيادة من الشفيع . يعني إذا كان البائع قبل أن يسلم المبيع إلى المشتري فادعى الشفيع على البائع بحضور المشتري وحكم الحاكم للشفيع بالمشفوع وحكم على البائع بتسليم المشفوع له ينبه على الشفيع أن يدفع إلى البائع عشرة آلاف قرش وليس للبائع مطالبته بخمس المائة التي زيدت ولكن هل للبائع أن يطلب من المشتري هذه الزيادة ؟ والجواب أن الظاهر أنه لا يجوز للبائع أن يطلب من المشتري أداء ذلك لأن المبيع قد نزع من يد البائع ولم يبق في إمكانه أن يسلمه إلى المشتري فلذلك لا يجوز له طلب زيادة الثمن من المشتري (شارح) .

Mas'alah: What is the buyer's obligation regarding the price increase when the property is taken by pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=208)

ولا يجوز للمشتري طلب ثمن المبيع فيما إذا ضبط المبيع بالاستحقاق من البائع . وإذا تسلم المشتري العقار من البائع وقبضه فخصم الشفيع هو المشتري ولا يشترط في ذلك حضور البائع فإذا حكم على المشتري بتسليم المشفوع إلى الشفيع ينبه على الشفيع أن يسلم إلى المشتري عشرة آلاف قرش فعلى هذا التقدير أرى أنه يجب على المشتري أن يعطي البائع خمس المائة القرش الزائدة وإذا كان قد أدى ذلك إلى البائع

فليس له أن يسترده لأن الموجب لأداء تلك الزيادة هو عقد البيع وعقد البيع الذي بين البائع والمشتري باق كالأول وغير منفسخ

Mas'alah: What is the effect of the seller reducing the price on the pre-emptor's right?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=208)

(المادة 260) إذا حط البائع من ثمن المبيع مقدارا كان جميع المبيع مقابلا للباقي من الثمن بعد التنزيل والحط مثلا لو بيع عقار بعشرة آلاف قرش ثم حط البائع من الثمن ألف قرش كان ذلك العقار مقابلا لتسعة آلاف القرش الباقية وبناء عليه لو ظهر شفيع للعقار المذكور أخذه بتسعة آلاف قرش فقط .

Mas'alah: How does a reduction or gift of part of the price before delivery affect pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=208)

كما تبين في شرح المادة (256) إذا حط البائع من ثمن المبيع أو وهب منه للمشتري قبل القبض أو أبرأه من بعضه إبراء إسقاط فإن الحط والهبة والإبراء بمقتضى المادة (257) تلتحق بأصل العقد فيصبح تمام المبيع مقابلا لباقي الثمن المسمى ويظهر ذلك في الشفعة والاستحقاق (هندية)

Mas'alah: Does the pre-emptor take the property at the lower price when there is an increase or

reduction?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=208)

ويفهم من هذه المادة ومن المادة التي ذكرت آنفا أن الشفيع يأخذ المشفوع بالأقل في الزيادة في الثمن والحط منه فلو بيع عقار بألف قرش وظهر له شفيع وأخذه من المشتري بالشفعة ثم أعطى المشتري ألف القرش ثم حط البائع عن المشتري مائة من الثمن فللشفيع أيضا أن يسترد مائة قرش من المبلغ الذي دفعه إلى المشتري (انظر المادة 97)

Mas'alah: Does the pre-emptor benefit from a gift of part of the price after the contract?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=209)

العقد ولا يستفيد الشفيع من هذه الهبة (طحطاوي)

Mas'alah: What is the effect of an agent reducing the price on pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=209)

وكذلك إذا حط الوكيل بالبيع مقدارا من الثمن المسمى لا يلتحق بأصل العقد كما ذكر في المادة (256) ولا يستفيد الشفيع من ذلك

Mas'alah: How does the type of price affect the pre-emptor's surrender of rights?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1387)

2 - جنسه : يختلف الغرض في الشفعة باختلاف جنس الثمن . فلو سلم الشفيع الشفعة لاستماعه وقوع البيع بألف قرش فضة ثم بعد ذلك ظهر أنه بيع بشعير أو قمح بأقل من تلك القيمة أو أكثر أو بغير ذلك من المكيلات أو الموزونات والعدديات المتقاربة بطل تسليم الشفعة وبقيت شفعة الشفيع ; لأن التسليم في جنس واحد للثمن لا يكون تسليما في جنس آخر له ; لأنه قد يسهل على الشفيع الأداء من جنس مع تعذره عليه من جنس آخر , فالحكم في كل مكيل وكل موزون وكل عددي متقارب على هذا المنوال . كذلك لو سلم الشفيع الشفعة بناء على إخباره أن الثمن عرض ثم فهم أن الثمن مكيل أو موزون فتبقى شفعته , (أبو السعود) . * * * * * -

Mas'alah: How does the identity of the buyer affect the pre-emptor's surrender of rights?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1387)

3 - مشتري المشفوع : يختلف الغرض في الشفعة باختلاف المشتري فلو سلم الشفيع بالشفعة عند استماعه أن المشتري فلان ثم بعد ذلك لو فهم أن المشتري شخص آخر بطل تسليم الشفعة وبقيت له الشفعة ; لأن الناس متفاوتون في أخلاقهم فبعضهم يرغب في معاشرتهم , وبعضهم يجتنبون لشرهم . بناء عليه فتسليم الشفعة في حق أناس لا يكون تسليما في حق آخرين , (أبو السعود ومجمع الأنهر) . كذلك لو

سلم الشفيع الشفعة بناء على استماعه أن المشتري فلان وثبت أن المشتري شخص آخر مع المشتري المذكور تكون الشفعة للشفيع في حصة ذلك الآخر ; لأن تسليم الشفعة في حق هذا غير موجود , (أبو السعود) . فلو اشترى رجل دارا وقال للشفيع اشتريتها لنفسي فسلم الشفيع الشفعة أو سكت , ثم ظهر أنه اشتراها لغيره فلا تبقى الشفعة وعليه الفتوى , (الأنقروي) ولو قال سلمتها إن كنت اشتريت لأجل نفسي فإن كان اشتراه لغيره فلا تبقى الشفعة ; لأنه إسقاط , والإسقاط يحتمل التعليق , (الهندية في الباب التاسع) . * * * * * –

Mas'alah: How does the quantity of the sold property affect the right of pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1387)

4 – مقدار المبيع : لو سلم الشفيع الشفعة بناء على استخبار أن ما بيع هو نصف العقار فقط ثم بعد ذلك فهم أنه قد بيع كل العقار فتثبت الشفعة للشفيع في كل المبيع وليس في الباقي فقط ; لأنه لما كان أخذ الكل من حق الشفيع , وهو إنما سلم بالنصف , والكل غير النصف , فإسقاط النصف ليس إسقاطا للكل . وكذلك تسليم الشفيع الشفعة ناشئ عن خوف ضرر الشركة أما بيع الكل فليس فيه شركة .

وهذا التعليل يستقيم في الجار دون الشريك , والأول يستقيم فيهما , (أبو السعود) . أما الحكم في عكسه فليس كذلك يعني لو سلم الشفعة بناء على استماعه بيع العقار بتمامه ثم بعد ذلك فهم أن المبيع هو نصفه فلا تكون له شفعة على ظاهر الرواية , (الهداية) ; لأن التسليم في الكل تسليم في أبعاضه ; لأن رغبة الناس في الكل عادة

أكثر من رغبتهم في الأشقاص لخلو الجمل عن التشقيص فإذا لم يرغب فيه فالأولى أن لا يرغب في التشقيص , (أبو السعود ومجمع الأنهر) . وهذا محمول على ما إذا كان ثمن الكل بأن أخبر أنه اشترى الكل بألف فسلم ثم أظهر أنه اشترى النصف بالألف , أما إذا أخبر أنه اشترى الكل بألف ثم بان أنه اشترى النصف بخمسمائة فإنه على شفعته , (الجوهرة) . كذلك لو زاد البائع مالا على المبيع بعد تسليم الشفيع الشفعة تثبت الشفعة للشفيع وإن كان هذا المال منقولا وفي هذه الصورة إذا كان الشيء المزيد منقولا فللشفيع أخذ العقار فقط من الثمن , (الهندية في الباب التاسع) * * *

المهر) يلزم أن يكون بدل العقار المشفوع الذي يملك حائزا على شرطين , أولهما , أن يكون ذلك البدل معلوم المقدار , ثانيهما , أن يكون مالا .

Mas'alah: How does ignorance of the price prevent pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1392)

إيضاح الشرط الأول : يشترط أن يكون بدل العقار المشفوع الذي يملك معلوم المقدار . وعليه فإن جهالة الثمن تمنع الشفعة , (التنقيح) . وعليه فلو باع أحد عقاره من آخر بألف درهم مع قبضه فلوسا مشارا إليها وغير معلوم عددها وقبض الثمن ونثر الفلوس في مجلس البيع فأضاعها , فليس للشفيع طلب ذلك العقار وأخذه بالشفعة ; لأن البدل وإن كان معلوما حال عقد البيع فقسم منه مجهول في حال الشفعة ولذلك يتعذر حكم الحاكم , انظر المادة , (46) , وستذكر هذه المسألة في آخر هذا الكتاب في حيل إسقاط , (الشفعة) إلا أنه إذا لم يصدق الشفيع جهالة الفلوس المفقودة بل قال إنني أعلم مقدارها وادعى بأنها كذا فلسا ولم يدع المتبايعان بأنها كانت أزيد وبقيا على جهالتها فللشفيع أن يأخذ العقار بالشفعة بالمبلغ المذكور مع بدل الفلوس الضائعة بدون أن يحلف على أن الفلوس كانت أزيد من المقدار الذي اعترف به , (البهجة والخلاصة) .

Mas'alah: What are the types of non-property substitutes that prevent pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1392)

إيضاح الشرط الثاني : يشترط أن يكون بدل العقار المشفوع الذي ملك مالا . بناء عليه لا تجري الشفعة في العقار الذي ملك ببدل غير المال , والبدل الذي ليس بمال هو : (1) المنفعة , (2) المهر , (3) بدل الصلح عن دم العمد , وما أشبه ذلك

Mas'alah: Is the pre-emptor required to produce the price at the time of the claim?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1409)

لا يشترط أن يحضر الشفيع الثمن وقت الدعوى فتسمع دعوى الشفيع ولو لم يكن في يده ثمن المشفوع ; لأن لزوم الثمن الشفيع بعد الحكم , (الطحطاوي) .

Mas'alah: What is the ruling on Muhammad's narration regarding the pre-emptor not producing the price?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1409)

لكن على رواية محمد إذا لم يحضر الشفيع الثمن فلا يحكم الحاكم بالشفعة ; لأنه يحتمل أن يكون الشفيع مفلسا ويهلك الثمن على المشتري , (مجمع الأنهر) .

Mas'alah: What is the pre-emptor's obligation to produce the price after the ruling?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1409)

لكن يجب على الشفيع بعد الحكم إحضار الدراهم ; لأنه حينئذ قد تحقق سبب اللزوم , وللمشتري حبس العقار المشفوع وتوقيفه إلى أن يؤديه الثمن ; لأن الشفيع والمشتري لما كانا بمنزلة البائع والمشتري , فيجري عليهما حكم المادة , (278) أيضا .

Mas'alah: Does the pre-emptor's right of pre-emption lapse after the ruling due to delay in payment?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1409)

ولا تبطل بعد الحكم شفعة الشفيع بمجرد تأخيره تأدية الثمن ; لأن الشفعة قد تأكدت بقضاء , (مجمع الأنهر بإيضاح) .

Mas'alah: Can the judge compel the pre-emptor to pay the price?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1409)

وعلى الحاكم أن يجبره على وفاء الثمن للمشتري , وإن فهم بعد ذلك أنه عاجز عن أدائه للمشتري يبطل الحاكم الشفعة , (الجوهرة)

Mas'alah: What are the pre-emptor's options when the sale is on deferred payment?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1409)

وإن كان شراء المشتري بثمن مؤجل , كان الشفيع مخيرا إن شاء دفع الثمن سلفا وأخذ المشفوع وفي هذه الصورة لو أخذ الشفيع المشفوع من البائع بدراهم دفعها سلفا سقط ثمن المبيع عن المشتري ; لأن الشفيع في هذه الصورة قام مقام المشتري , (الهداية) أو لو أخذه من المشتري فللبائع أن يراجع المشتري عند حلول وقت أداء الثمن ويطلبه منه ; لأن الأجل يثبت له بالشرط فلا يبطل بأخذ الشفيع بثمن حال , (الزيلعي , مجمع الأنهر) .

Mas'alah: Can the pre-emptor take the property after the deferred term ends?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1409)

وإن شاء طلب شفعته في الحال ويأخذه بعد مضي الأجل ; لأن له أن لا يلزم الضرر الزائد , (مجمع الأنهر) ,

Mas'alah: Can the pre-emptor take the property immediately but pay at the term's end?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1409)

وليس له أن يقول له أخذه في الحال وأعطى الثمن عند حلول الأجل ; لأن الأصل في الثمن أن يكون حالا , وإنما يؤجل بالشرط , ولا شرط في حق الشفيع , (مجمع الأنهر) .

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the sale has a known deferred term?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1409)

لكن تكون هذه التفصيلات في البيع إذا وقع على أجل معلوم .

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the sale is invalid due to an unknown term?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1409)

أما إذا كان الأجل مجهولا في البيع فلا تجري الشفعة بمقتضى المادة , (1026) إذ يكون البيع فاسدا كالحصاد والدياس ونحوهما . حتى إنه لو قال الشفيع أنا أعطي الثمن معجلا وآخذ العقار المشفوع وأزيل الفساد على هذا الوجه فلا يلتفت لكلامه . إلا أنه إذا زال حق فسخ المشتري لوجه كإنشائه فيه بناء أو غرسه أشجارا فتثبت الشفعة بعد ذلك حينئذ , (فتح المعين , عبد الحليم , الهندية في الباب الخامس) . * * * * *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the sale price is deferred?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1412)

المسائل التي تتفرع من سقوط الشفعة بتأخيرها أكثر من شهر : إذا باع البائع المشفوع بثمن مؤجل فإما أن يأخذه الشفيع بثمن معجل من المشتري أو أن يجري طلب

الخصومة والتملك في الحال ويأخذه بعد حلول الأجل . انظر شرح المادة , (1031) . ولذلك فلو كان البيع مؤجلا لأكثر من شهر فأجل الشفيع طلب الخصومة أكثر من شهر حتى يحل الأجل سقطت شفعته . ولا يتعجل ما على المشتري لو أخذ بحال ; لأن الأجل حق المشتري فلا تبطل بتعجيل الشفيع , (الطحطاوي والدرر) . * * * * *

Mas'alah: Is the purchaser liable for fruits consumed before the pre-emptor's ownership?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1416)

المسألة الرابعة – لو أخذ المشتري الثمر الحادث والحاصل في المشفوع واستهلكه وهو في يده قبل أن يصير الشفيع مالكا له بأحد الوجهين المذكورين فلا يلزم ضمان , (رد المحتار) , مثلا لو كان المشفوع كرما وأخذ واستهلك المشتري , وهو في يده العنب الحادث فيه , أي العنب الحادث بعد البيع , فلا يلزم المشتري ضمان , كما أنه لو حكم للشفيع بالشفعة فليس له أن يطلب تنزيل شيء من ثمن المبيع مقابل ما استهلك من الأثمار ; لأن الملك ثابت للمشتري وهو مخير إن شاء أخذه بجميع الثمن وإن شاء ترك , (الجوهرة) .

Mas'alah: Is the rental income from the pre-empted property lawful for the purchaser before the pre-emptor's ownership?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1416)

المسألة الخامسة – لو أجر المشتري المشفوع لآخر وأخذ أجرته قبل أن يملكه الشفيع على الوجه المشروح , كانت هذه الأجرة طيبة للمشتري , (فتح المعين) .

Mas'alah: What consideration must the preemptor give to the buyer for the preempted property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1416)

البدل الذي يجب أن يعطيه الشفيع للمشتري : إذا اشترى المشتري المشفوع ببدل من المثليات فعلى الشفيع أن يعطي المشتري مثل ذلك البدل . أما لو أخذه ببدل من القيميات فيعطي الشفيع قيمة ذلك البدل للمشتري . مثلا لو اشترى المشتري عقارا بمائة دينار أو بخمسمائة ريال أو بستمائة كيلة حنطة , فعلى الشفيع أن يعطي مائة دينار أو خمسمائة ريال أو ستمائة كيلة حنطة للمشتري ويضبط المشفوع . أما لو اشترى المشتري العقار في مقابل فرسين فللشفيع أن يعطي المشتري قيمتها وقت الشراء ويضبط العقار . يعني إذا كان بدل العقار من القيميات فالقيمة المعتبرة في البدل هي القيمة وقت الشراء ولا تعتبر قيمته وقت الأخذ بالشفعة , (فتح المعين) كذلك لو تبادل شخصان عقارا بعرصة فلشفيع العقار أن يعطي قيمة العرصة , ولشفيع العرصة أن يعطي قيمة العقار وقت الشراء ويضبط كل منهما مشفوعه , (الدرر) .

Mas'alah: What is the basis for the consideration the preemptor must pay to the buyer?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1417)

يأخذ الشفيع بما يجب بالعقد وليس بما يعطى بدلا له فلو اشترى المشتري بدراهم أو بدنانير وأعطى عرضا لبائعه بدلا منه فيأخذ الشفيع بدراهم ودنانير ليس بقيمة العرض , (الهندية في الباب الثالث عشر) .

Mas'alah: How does a reduction in the sale price affect the pre-emptor's obligation?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1417)

– حكم ما يقع من حط وتنزيل في ثمن المبيع بين البائع والمشتري بالنظر إلى الشفيع : إن حط البائع بعض ثمن المبيع في حق المشتري يستلزم حطه في حق الشفيع أيضا , سواء أكان الحط بعد أن أخذ الشفيع العقار المشفوع بالشفعة أم كان قبل أخذه إياه , (عزمي زاده) . لأن الحط يلتحق بأصل العقد فالحط عن المشتري حط عن الشفيع , (مجمع الأنهر ملخصا) . وكذا إذا أبرأه من بعض الثمن أو وهب له فحكمه حكم الحط , (الجوهرة) . أما لو حط ثمن المبيع كله فلا يستفيد منه الشفيع ; لأن هذا الحط لا يلتحق بأصل العقد ; لأنه لو التحق بأصل العقد لوجب أن يكون بيعا بلا ثمن , وهذا بيع باطل هذا إذا حط الكل بكلمة واحدة , أما إذا كان بكلمات فيأخذه بالأخيرة , (الجوهرة) , كذلك إذا زيد على ثمن المبيع من المشتري فلا تكون هذه الزيادة ذات تأثير على الشفيع ; لأن حق الشفيع قد تعلق بالثمن الأول , وليس للمشتري أن يبطل حق الشفيع بزيادته الثمن , (مجمع الأنهر) . مثلا لو اشترى المشتري عقارا بألف درهم , فحط البائع مائتي درهم من الثمن قبل أن يأخذ الشفيع العقار بالشفعة , أو وهب البائع قبل القبض مائتي درهم للمشتري فللشفيع أخذ ذلك العقار بثمانمائة درهم . كذلك لو اشترى المشتري العقار بألف درهم ودفع الشفيع الألف درهم للمشتري

وضبط المشفوع , فحط البائع بعد ذلك مائتي درهم من الثمن فللشفيع حينئذ حق استرداد المائتي درهم من المشتري , (عزمي زاده) , أما لو أفرز البائع مائتي درهم من الثمن بعد أن أعطاه المشتري إياه ووهبها للمشتري سلمه إياها فلا يستفيد الشفيع من ذلك ; لأنه تمليك مبتدأ , (الخانية) . وعليه فلو حط البائع نصف ثمن المبيع ثم حط النصف الثاني يثبت الحط الأول في حق الشفيع أيضا , لكن الحط الثاني فبما أنه لا يستفيد الشفيع منه فيلزم أن يأخذ المشفوع بنصف الثمن المسمى , (مجمع الأنهر) ; لأنه لما حط النصف التحق بأصل العقد , فوجب عليه النصف , فلما حط النصف الآخر كان حطا للجميع , فلا يسقط للشفيع , (مجمع الأنهر) . وإذا حط عنه جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع وهذا إذا حط الكل بكلمة واحدة , وأما إذا كان بكلمات فيأخذها في الأخيرة , (الهندية في الباب السابع عشر) . أما إذا ضم المشتري على ثمن المبيع مائتي درهم فأبلغه إلى ألف ومائتي درهم , فيأخذه الشفيع بألف درهم ولا يلزمه إعطاء المائتين المزيدتين دفعا للضرر . وإنما لا تظهر الزيادة بحق الشفيع ; لأنه استحق أخذها بالمسمى قبل الزيادة فلا يملك المشتري إبطال حقه السابق له فلا يتغير العقد في حقه كما لا يتغير تجديدهما العقد , لما يلحق بذلك من الضرر ويلتحق به في حق نفسه ; لأن له ولاية على نفسه دون الشفيع , (الطحطاوي) , (انظر المواد 259 و 26 و 1 26) * * * * *

Mas'alah: What happens when the pre-emptor and buyer dispute the sale price?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1417)

– اختلاف الشفيع والمشتري في ثمن المشفوع : المسألة الأولى – إذا اختلف الشفيع

والمشتري في ثمن المبيع وكان المشفوع قد قبض من طرف

Mas'alah: Whose word is accepted when the pre-emptor and buyer dispute the price?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1418)

المشتري وأعطى ثمنه للبائع , فالقول مع اليمين للمشتري ; لأن الشفيع يدعي أن له حقا في إعطاء الثمن القليل أخذ المشفوع , والمشتري منكر , (انظر المادة 76) , (فتح المعين ومجمع الأنهر) . ولا يجري التحالف في هذا ; لأن الشفيع وإن كان يدعي استحقاق المشفوع فالمشتري لا يدعي شيئا على الشفيع ; لأن الشفيع مخير بين أخذ المشفوع وتركه , (الهداية) , والحال أن التحالف يجري في المحل الذي يقع فيه الإنكار والدعوى من الطرفين , ويثبت على خلاف القياس , , (انظر المادة 1787) , (فتح المعين) .

Mas'alah: What is the ruling when a father buys property for his minor son and disputes the price with the pre-emptor?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1418)

الأب إذا اشترى لابنه الصغير دارا ثم اختلف مع الشفيع في الثمن فالقول قول الأب ; لأنه ينكر حق التملك للشفيع بما يدعيه ولا يمين عليه ; لأن النكول لا يفيد , (الهندية قبيل الباب الثالث عشر) .

Mas'alah: What is the ruling when there is a dispute over the type of price in pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1418)

وإذا اختلف في جنس الثمن فالحكم على المنوال المشروح , (الدرر , عبد الحليم) .

Mas'alah: Whose evidence is preferred when both the pre-emptor and buyer present evidence regarding the price?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1418)

أما لو أقام كل منهما البينة , فترجح بينة الشفيع عند الطرفين ; لأن بينة الشفيع تثبت الأكثر معنى , حيث إذا قبلت بينة الشفيع توجب تسليم المشتري العقار المشفوع للشفيع ; لأن بينته ملزمة للمشتري وبينة المشتري ليست بملزمة للشفيع لتخيره بين الأخذ والترك ' الطحطاوي ' . لكن إذا قبلت بينة المشتري فلا يلزم الشفيع شيء بتلك البينة ; لأن الشفيع مخير بين الأخذ والترك كما قلنا ' . الدرر وفتح المعين ' . وإن كانت بينة المشتري تثبت صورة الأكثر فلا عبرة لذلك . بينة الشفيع أحق بالتقديم عند الطرفين لكونه مدعيا ; ولأنه يمكن صدق البينة بجريان العقد مرتين فيجعلان موجودين فالشفيع يأخذ بأيهما شاء ' مجمع الأنهر ' .

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor and buyer dispute the value of goods given as payment for the property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858,

page=1418)

ولو اختلف الشفيع والمشتري في مقدار قيمة العروض التي هي بدل الدار فالقول قول المشتري فإن أقاما جمعا فالبينة أيضا بينة المشتري ' الأنقروي ' * * * * *

Mas'alah: What is the ruling when the buyer and seller dispute the price before the seller has received payment?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1418)

– المسألة الثانية – إذا اختلف المشتري والبائع فقال المشتري اشتريت المشفوع بألف درهم , فيلزم الشفيع أداء ألف درهم , وقال البائع بعته بثمانمائة درهم , ينظر , فإذا لم يكن البائع قابضا شيئا من ثمن المبيع فالقول للبائع ويأخذه الشفيع بثمانمائة درهم بلا يمين , سواء أقبض المشتري العقار المشفوع أم لا ' مجمع الأنهر ' ; لأنه إذا كان ثمن المبيع في هذه الحالة ثمانمائة حقيقة , فيأخذه الشفيع بها , وإذا كان ألفا فيكون البائع بادعائه الأقل قد حط مائتي درهم من الثمن , والشفيع يستفيد من حط بعض الثمن , (الهداية والدر المنتقى) وإذا قبض البائع ثمن المبيع كله وثبت القبض المذكور بالبينة أو بالنكول عن اليمين , وأخذه بالثمن الذي قال به المشتري ; لأن البائع باستيفائه الثمن خرج من الوسط والتحق بالأجانب , ويكون الاختلاف قاصرا على الشفيع والمشتري , فالقول في هذا للمشتري , (فتح المعين) أما إذا لم يثبت قبض الثمن على الوجه المذكور , وقال البائع بعته بألف درهم وأخذت ثمن البيع فقط فيأخذه الشفيع بألف درهم ; لأنه بين الثمن في حال له ولاية البيان فيه فقبل بيانه , إلا أنه لو قال البائع قبل بيان القدر بادئا بقبض الثمن بقول بعت وقبضت الثمن , ثمن المبيع ألف

درهم فلا يلتفت لقول البائع في حق ثمن المبيع ويأخذه الشفيع بالثمن الذي يقول به المشتري ; لأنه لما أقر باستيفاء الثمن أولا صار أجنبيا فلا يعتبر قوله في مقدار الثمن , (مجمع الأنهر) , حتى لو قبض بعضه وبقي شيء منه فالقول قول البائع , (فتح المعين)

Mas'alah: What is the ruling when the buyer and seller dispute the price and take oaths before payment?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1419)

وبالعكس لو قال المشتري ثمن المبيع ألف درهم , وقال البائع ألف ومائتا درهم , وكان الاختلاف المذكور قبل أن يقبض البائع الثمن يجري التحالف بينهما على الوجه المذكور في المادة , (1778) فأيهما حلف يثبت ثمن المبيع على الوجه الذي ادعاه الآخر فيأخذه الشفيع به ; لأن نكول الخصم كالإقرار , (الزيلعي) وإذا حلف الاثنان كلاهما يفسخ الحاكم البيع . لكن بما أن هذا الفسخ لا يوجب بطلان حق الشفيع فيأخذ الشفيع المشفوع بالثمن الذي ادعاه البائع , (الهداية مجمع الأنهر) . لأنه لما ثبت حق الشفعة للشفيع بسبب البيع فلا يبطل حق الشفيع بفسخ الحاكم البيع على هذا الوجه . ألا ترى أن الدار إذا ردت على البائع بعيب لا يبطل حقه إن كان الرد بغير قضاء , (الزيلعي وفتح المعين) . وإن كان الاختلاف المذكور بعد قبض الثمن كان قول المشتري معتبرا , (مجمع الأنهر) . * * * * *

Mas'alah: What is the ruling when the buyer and the pre-emptor dispute the nature of the price?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1419)

– وإذا اختلف في صفة الثمن , يعني لو قال المشتري اشتريته بثمن معجل والشفيع قال اشتريته بثمن مؤجل , فالقول للمشتري , (الهندية في الباب العاشر) ,

Mas'alah: What is the ruling when property is bought with goods and the value is disputed in pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1419)

كذلك لو اشترى المشتري عقارا بعروض , فإذا تلفت العروض قبل تسليمها للبائع ينتقض البيع في حق العروض , ويبقى حق الشفعة للشفيع , فإذا اختلف في قيمة العروض , فأيهما أقام البينة تقبل منه , وإذا أقامها الاثنان ترجح بينة البائع , وإذا عجز كلاهما عن إقامتها فالقول مع اليمين للبائع , (الهندية في الباب العاشر) . * * * * *

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor and buyer dispute the type of price?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1419)

– وإذا اختلف في جنس الثمن , يعني إذا اختلف الشفيع والمشتري في جنس الثمن , فقال المشتري إنني أخذته بمائة دينار , وقال الشفيع إنك أخذته بخمسمائة ريال فالقول

للمشتري ; لأن المشتري أعرف بجنس الثمن من الشفيع , فيرجع في معرفة الجنس إليه , (الهندية في الباب العاشر) . * * * * * –

Mas'alah: Can the buyer retain the pre-empted property until the price is paid?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1420)

إيضاح الحبس بالثمن : للمشتري أن يحبس المشفوع لاستيفاء الثمن , يعني له أن يمتنع من تسليمه للشفيع وإذا أخر الشفيع إيفاء الثمن بعد الحكم , على ما صار إيضاحه في شرح المادة , (1310) , فلا تسقط شفعته ' الهداية فتح المعين , الدرر , الدر المنتقى , الهندية في الباب الخامس ' .

Mas'alah: What is the ruling on the buyer's additions to the pre-empted property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1426)

(مادة 1044) – , (لو زاد المشتري على البناء المشفوع شيئا من ماله كصبغه فشفيعه مخير إن شاء تركه وإن شاء تملكه بإعطاء ثمن البناء وقيمة الزيادة , وإن كان المشتري قد أحدث على العقار المشفوع بناء أو غرس فيه أشجارا , فالشفيع بالخيار إن شاء تركه وإن شاء تملك المشفوع بإعطاء ثمنه وقيمة الأبنية والأشجار وليس له أن يجبر المشتري على قلع الأبنية أو الأشجار) لو زاد المشتري على البناء المشفوع شيئا من ماله كصبغه أو تطيينه كان شفيعه مخيرا إن شاء ترك حق شفعته تماما ; لأن للشفيع

ترك ذلك الحق ولو بعد الزيادة وإن شاء تملكه بإعطاء ثمن الزيادة مع ثمن البناء بالشفعة , وليس له إجبار المشتري على قلع الصبغة والطين ونقضهما ; لأن نقضهما متعذر . ولا قيمة لأنقاضهما , (فتح المعين) . وهذه الفقرة مثال للزيادة غير القابلة للانفصال , كما أن الفقرة الآتية مثال للزيادة القابلة للتفريق أيضا ويوضح أن الحكم فيهما واحد إيراد الأمثلة المتعددة على ذلك . إن هذه الفقرة من الجملة متفق عليها عند الحنفية , أما الفقرة الآتية فهي على مذهب الإمام أبي يوسف . ولذلك إن كان المشتري قد أحدث على العقار المشفوع بناء أو غرس فيه أشجارا فالشفيع بالخيار إن شاء ترك حق شفعته وإن شاء تملك المشفوع بإعطاء ثمنه , وقيمة الأبنية والأشجار قائمة وقد فهم من المواد , (882 و 884 و 885) أن للقيمة ثلاثة أنواع , وقد صرح في الجوهرة والدر المنتقى في هذا بلزوم قيمته قائما ; لأن المشتري لما كان محقا في البناء فلا يجوز أن يجبر على قلعه كما أنه لا يجوز أن يجبر على إعطائه للشفيع بقيمته مستحقا للقلع وكذلك لا يجبر المشتري على قلع الأبنية والأشجار ; لأنه لما كان المشتري قد بنى فيه أو غرس الشجر على أنه ملكه فهو محق في بنائه وغرسه , مع أن إجباره على القلع حكم يترتب على الشيء الذي بدون حق كالغصب , على ما جاء في المادة (960) هذا على رأي

الإمام أبي يوسف أما على رأي الطرفين فإذا كان قلع الأبنية والأشجار مضرا بالأرض فلا تقلع ويلزم الشفيع أخذها بقيمتها مقلوعة وإذا لم يكن قلعها مضرا تقلع , (فتح المعين) . هذه المادة متفرعة من قاعدة ' يزال الضرر الأشد بالضرر الأخف ' المبينة في المادة , (27) ; لأنه يجتمع بهذا ضرران , أولهما ضرر إجبار المشتري على قلع الأشجار والأبنية وليس لهذا الضرر عوض يقابله , فيزول حق المشتري بلا عوض ويكون هباء , مثلا لو أنشأ المشتري على العرصة التي تساوي مائة دينار بناء يساوي

خمسمائة دينار وأجبر على قلعه فأنقاضه تساوي مائة دينار فقط ويكون الأربعمائة قد ذهبت أدراج الرياح , الثاني ضرر إعطاء نقود زيادة عن ثمن المشفوع بإجباره على إعطاء المشتري قيمة الأبنية أو الأشجار زيادة عن ثمن المشفوع إذا أراد أخذه بالشفعة , وفي مقابل هذا الضرر يدخل في ملك الشفيع الأبنية أو الأشجار , وهي تكون بدلا للضرر . وعليه فالضرر الذي له بدل , أخف من الضرر الذي ليس له بدل , بناء عليه فيلزم ارتكاب أهون الضررين , (الهندية , فتح المعين بإيضاح) , وقوله في الفقرة الثانية , (الأبنية والأشجار) احتراز عن الزرع ; لأنه لو ظهر للعرصة المشتراة شفيع بعد أن زرع فيها المشتري زرعا فتبقى في يد المشتري إلى إدراك الزرع . وعليه فلا يلزم المشتري إعطاء أجرة مدة مضت قبل الحكم لوجودها في ملكه , أما بعد لحوق الحكم بالشفعة , فيعطي المشتري للشفيع أجرته في الحصاد . والفرق بين الزرع والأبنية أو الأشجار هو هذا : بما أن للزرع نهاية معلومة فليس في تأخيره ضرر كبير على الشفيع ; لأنه سيأخذ أجرة الأرض , (فتح المعين , رد المحتار) . ثم إذا ترك الأرض في يد المشتري يترك بغير أجر , (الهندية في الباب الثامن) . الاختلاف بين الشفيع والمشتري في الأرض : لو أراد الشفيع أخذ عقار بالشفعة بعد أن اشتراه المشتري , وادعى المشتري أنه أحدث فيه بناء وكذبه الشفيع , فالقول للمشتري . فإذا أقام كلاهما البينة رجحت بينة الشفيع , والاختلاف في شجر الأرض هكذا أيضا , ولكن إنما يقبل قول المشتري إذا كان محتملا , حتى إذا قال أحدثت فيها هذه الأشجار أمس لم يصدق على ذلك , وكذلك فيما أشبهه من البناء وغيره , وإن قال اشتريتها من عشرين سنة وأحدثت فيها هذا فالقول قوله , (الهندية في الباب العاشر)

_ * * * * * .

Mas'alah: What is the ruling on defects in the pre-empted property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1427)

أحكام النقصان في المشفوع : بما أن للنقصان في المشفوع أحكاما فقد رئي بأنها على الوجه الآتي : المسألة الأولى – إذا انهدمت أو احترقت أو خربت الدار المشفوعة بغير فعل المشتري أو جفت الأشجار التي في البستان بغير فعل أحد لم يبق من أنقاضها شيء أي إذا لم يأخذها المشتري وضاعت فإذا شاء الشفيع أخذ العرصة بكل الثمن . وإن شاء ترك شفعته وإلا فليس له تنزيل مقدار من الثمن في مقابل الأبنية والأشجار ; لأن الأشجار والأبنية بما أنها تابعة للأرض , حتى إنها تدخل في البيع من غير ذكر , كما هو مذكور في المادة , (232) , فلا حصة لها من الثمن ; لأن بالانهدام لم يدخل في ضمان أحد

فتعتبر قيمته على الحالة التي عليها مهدوما . أما إذا انهدمت الأبنية والأشجار وانقلعت وكانت الأنقاض موجودة فيلزم تنزيل حصة ما يصيب الموجودة من الثمن . بناء عليه يقسم ثمن الدار المبيعة على قيمة الدار وقت العقد مع قيمة الأنقاض يوم الإنقاض , الأخذ فيأخذ الشفيع الدار بالشفعة بحصتها من الثمن ويترك الأنقاض للمشتري , (فتح المعين) .

Mas'alah: What is the ruling when the buyer consumes the fruit included in the sale of pre-empted land?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1428)

المسألة الخامسة : لو أخذ المشتري الثمن , الموجود في يد البائع والذي صرح بدخوله في البيع واستهلكه فللشفيع المذكور تنزيل ما يصيب الثمر من الثمن ; لأن الثمر لما دخل ' البيع قصدا وله حصة من الثمن فيلزم عند فواته تنزيل حصة من الثمن . كذلك لو اشترى أحد الأرض المملوكة على أنها مبذورة ونبت فيها الزرع وبعد أن حصدها المشتري ظهر شفيعها فتقوم الأرض مبذورة , فيأخذ الشفيع الأرض بحصتها من الثمن , (الهندية في الباب الأول) . أما لو أخذ المشتري الثمر الحادث في العرصة وهي في يده بعد الشراء واستهلكه فليس للشفيع تنزيل بدل ; لأن هذا حادث بعد العقد , وعليه فبما أن العقد لم يرد على الثمر , فلا يوجب فواته سقوط الثمن , (فتح المعين) . كذا إذا كان شفيع الكرم الذي اشتراه أحدا غائبا وأعطى الكرم في هذه الأثناء عنبا وحضر الشفيع الغائب وأخذ الكرم بالشفعة بعد استهلاك المشتري العنب ينظر , فإذا كان شجر الكرم عند قبض المشتري الكرم في حالة الأزهار ولم تعقد قطوفه , فلا يسقط شيء من الثمن , يعني على الشفيع إعطاء الثمن المسمى كاملا وإذا كانت القطوف عاقدة عندما قبض المشتري الكرم فتنزل قيمة تلك الأثمار يوم قبضها من الثمن ,

ويأخذ الشفيع الكرم بالباقي من الثمن , (الهندية في الباب الأول) . أما إذا لم تستهلك الثمار وكانت موجودة على أشجارها فيأخذها الشفيع بالشفعة أيضا استحسانا ; لأنه لما كان متصل خلقة بالشيء المتصل بالعقار كان تابعا للعقار , (مجمع الأنهر) . انظر شرح المادة , (1017) . * * * * *

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor pays more than the price paid by the buyer?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=2136)

ثم إنه إذا أعطى الشفيع للمشتري مبلغا أزيد من الثمن المسمى الذي أداه المشتري , وتصالح معه على أخذ المشفوع كان هذا الصلح بمنزلة الشراء المبتدأ (الخانية) .

Mas'alah: What is the ruling when the buyer and pre-emptor dispute over the value of the pre-empted property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=2570)

من الشفعة . * * * * * – المسألة الخامسة والعشرون : إذا اختلف المشتري مع الشفيع في قيمة المشفوع بعد أن هدم المشتري أبنية المشفوع فترجح بينة المشتري . _ * * * * *

Mas'alah: What is the ruling when the buyer and pre-emptor dispute the order of purchase?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=2570)

المسألة السادسة والعشرون : إذا ادعى المشتري قائلا : قد اشتريت البناء أولا ثم اشتريت العرصة فلذلك ليس لك شفعة في البناء , وادعى الشفيع أن المشتري اشتراهما معا , وأثبتا ذلك ترجح بينة المشتري

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when land is sold with a condition that the seller bears the kharaj?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=330)

اشترى أرضا على أن البائع يتحمل خراجها فقبضها المشتري فأخذها الشفيع بالشفعة على ظن أن البيع بهذا الشرط جائز ثم ظهر أنه كان فاسدا قال القاضي الإمام أبو على النسفي رحمه الله تعالى البيع بهذا الشرط فاسد وفي البيع الفاسد لا يثبت للشفيع حق الشفعة ما لم يبطل حق البائع في الاسترداد فإن كان الشفيع أخذه بتراضيهما كان ذلك بيعا مبتدأ وإن شرطا في الأخذ بالشفعة أن يتحمل البائع خراجها كان للشفيع أن يرد وإلا فلا *

Mas'alah: What is the ruling on a buyer who pays with defective coins and then seeks recourse against the pre-emptor?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=589)

ولو اشترى شيئا بالجياد فنقد الزيوف ورضي به البائع رجع المشتري على الشفيع بالجياد *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption and profit calculation when payment was made with defective coins?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=3225)

وفي النوازل: اشترى بالجياد ونقد الزيوف أخذها الشفيع بالجياد لأنه إنما يأخذ بما اشترى. ولو باعها مرابحة فإن رأس المال الجياد. وفي الأجناس: اشترى بالجياد ونقد الزيوف ثم حلف أنه اشتراها بالجياد. قال أبو جعفر: لا يحنث، وقال أبو يوسف: يحنث، والله الموفق.

Mas'alah: What is the ruling on disagreement between the pre-emptor and the buyer regarding the price?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4493)

]

Mas'alah: What is the chapter on disagreement in pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4493)

فصل في الاختلاف]

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor and buyer disagree on the price?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4493)

قال (وإن اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري) ؛ لأن الشفيع يدعي استحقاق الدار عليه عند نقد الأقل وهو ينكر والقول قول المنكر مع يمينه، ولا يتحالفان؛ لأن الشفيع إن كان يدعي عليه استحقاق الدار فالمشتري لا يدعي عليه شيئا

لتخيره بين الترك والأخذ ولا نص هاهنا، فلا يتحالفان. [فتح القدير] (فصل في الاختلاف) لما ذكر مسائل الاتفاق بين الشفيع والمشتري شرع في مسائل الاختلاف بينهما، وقدم الأول؛ لأن الأصل هو الاتفاق (قوله ولا نص هاهنا فلا يتحالفان) قال صاحب النهاية في شرح هذا المقام: إنما النص في حق البائع والمشتري مع وجود معنى الإنكار من الطرفين هناك فوجب اليمين لذلك في الطرفين، ولم يوجد الإنكار هنا في طرف الشفيع فلم يكن في معنى ما ورد فيه النص فلذلك لم يجب التحالف هنا اهـ. واقتفى أثره صاحب معراج الدراية كما هو دأبه في أكثر المواضع، وتحرير صاحب غاية البيان أيضا يشعر بذلك، فإنه بعدما بين عدم وجوب التحالف هنا على نهج ما ذكره المصنف من قبل قال: فلم يكن اختلافهما في معنى ما ورد به النص وهو قول – عليه الصلاة والسلام – «إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا وترادا» فلا جرم لم يجب التحالف اهـ. أقول: ليس هذا بشرح صحيح؛ لأن وجود معنى الإنكار من الطرفين في اختلاف المتبايعين إنما هو فيما إذا وقع الاختلاف قبل القبض، وأما إذا وقع بعد القبض فمعنى الإنكار هناك أيضا إنما يوجد في طرف واحد وهو المشتري، فكان التحالف في تلك الصورة مخالفا للقياس، ولكنا عرفناه بالنص وهو قوله – صلى الله عليه وسلم – «إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تحالفا وترادا» وقد مر ذلك كله مستوفيا في باب التحالف من كتاب الدعوى، فلو كان الوجه في عدم كون ما نحن فيه في معنى ما ورد فيه النص أن لا يوجد معنى الإنكار من الطرفين لانتقض ذلك قطعا بصورة اختلاف المتبايعين بعد القبض. والصواب أن وجه عدم كون ما نحن فيه معنى ما ورد فيه النص هو أن الشفيع مع المشتري ليس في معنى البائع والمشتري من كل وجه لانتفاء شرط البيع وهو التراضي فلا يلحقان بهما في حكم التحالف. وقد أفصح عنه تاج الشريعة حيث قال: وليس هذا في معنى ما ورد فيه النص بالتحالف من كل وجه؛ لأن ركن البيع وإن وجد لكن بالنظر إلى فوات شرطه وهو الرضا لم يوجد فلا يلحق به

اهـ. قال الزيلعي في شرح هذه المسألة من الكنز: ولا يتحالفان؛ لأن التحالف عرف بالنص فيما إذا وجد الإنكار من الجانبين والدعوى من الجانبين، المشتري لا يدعي على الشفيع شيئا فلا يكون الشفيع منكرا فلا يكون في معنى ما ورد النص فامتنع القياس اهـ. أقول: الخلل في كلامه أشد وأظهر. فإنه قال أولا: لأن التحالف عرف بالنص فيما إذا وجد الإنكار من الجانبين والدعوى من الجانبين، وليس كذلك؛ لأنه عرف بالنص أيضا فيما لا إنكار

Mas'alah: What is the ruling when both parties present evidence regarding the price in pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4494)

قال (ولو أقاما البينة فالبينة للشفيع عند أبي حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف: البينة بينة المشتري؛ لأنها أكثر إثباتا) فصار كبينة البائع والوكيل والمشتري من العدو. ولهما أنه لا تنافي بينهما فيجعل كأن الموجود بيعان، وللشفيع أن يأخذ بأيهما شاء وهذا بخلاف البائع مع المشتري؛ لأنه لا يتوالى بينهما عقدان إلا بانفساخ الأول وهاهنا الفسخ لا يظهر في حق الشفيع وهو التخريج لبينة الوكيل؛ لأنه كالبائع والموكل كالمشتري منه، كيف وأنها ممنوعة على ما روي عن محمد، [فتح القدير] ولا دعوى إلا من جانب واحد كما إذا اختلف المتبايعان بعد القبض على ما صرحوا به قاطبة حتى نفسه في كتاب الدعوى، بل الذي عرف بالنص هذه الصورة؛ لأن التحالف فيما إذا وجد الإنكار من الجانبين والدعوى من الجانبين ثابت بالقياس بدون ذلك النص. وقال آخرا فامتنع القياس، ولا يخفى أن امتناع القياس لا يقتضي امتناع الإلحاق بطريق دلالة النص، فإن كثيرا من الأمور لا يجري فيه القياس ويصح إثباته بطريق الدلالة على ما عرف في

موضعه فبمجرد امتناع القياس هاهنا لا يتم المطلوب، فحق العبارة أن يقال فلا يلحق به ليعم القياس والدلالة (قوله وقال أبو يوسف: البينة بينة المشتري؛ لأنها أكثر إثباتا) أقول: لقائل أن يقول: البينة إنما تسمع من المدعي، والمشتري لا يدعي على الشفيع شيئا ولهذا لا يتحالفان بالاتفاق كما مر آنفا، فلزم أن لا تصح بينة المشتري أصلا فضلا عن أن ترجح على بينة الشفيع كما قاله أبو يوسف. ثم أقول: يمكن الجواب عنه بأن المشتري وإن كان مدعى عليه لا مدعيا في الحقيقة إلا أنه مدع صورة حيث يدعي زيادة الثمن، ومن كان مدعيا صورة تسمع بينته إذا أقامها، كما في المودع إذا ادعى رد الوديعة على المودع وأقام عليه بينة على ما عرف في محله. وأما الحلف فإنما يجب على من كان مدعى عليه حقيقة ولا يجب على من كان مدعى عليه صورة؛ ألا يرى أن المودع إذا ادعى رد الوديعة على المودع وعجز عن إقامة البينة عليه فإنما يجب الحلف على المودع لكونه منكر الضمان حقيقة، ولا يجب على المودع مع كونه في صورة المدعى عليه برد الوديعة عليه فكان للمشتري فيما نحن فيه مجال إقامة البينة وإن لم يجب على خصمه الحلف أصلا فرجح أبو يوسف بينته بناء على كونها أكثر إثباتا، وبهذا التفصيل تبين أن قول صدر الشريعة في شرح الوقاية في هذا المقام وحجتهما ما ذكرنا مؤيدا به ما ذكره قبله بقوله؛ لأن الشفيع يدعي استحقاق الدار عند نقد الأقل والمشتري ينكره ليس بسديد. وعن هذا لم يحك عن أبي حنيفة الاحتجاج بذلك مع ظهوره جدا، وإنما حكي عنه الطريقتان اللتان ذكرهما المصنف بقوله ولهما أنه لا تنافي إلخ، وبقوله؛ لأن بينة الشفيع ملزمة إلخ، حكى أولاهما محمد وأخذ بها، وحكى ثانيتهما أبو يوسف ولم يأخذ بها كما ذكروا في الشروح. (قوله وهو التخريج لبينة الوكيل؛ لأنه كالبائع والموكل كالمشتري منه) أقول: لقائل أن يقول: إن أريد أن الوكيل كالبائع والموكل كالمشتري منه من كل وجه فهو ممنوع لظهور الاختلاف في بعض الأحكام، وإن أريد أن الوكيل

وأما المشتري من العدو فقلنا ذكر في السير الكبير أن البينة بينة المالك القديم. فلنا أن نمنع (وبعد التسليم نقول: لا يصح الثاني هنالك إلا بفسخ الأول، أما هاهنا فبخلافه) ، ولأن بينة الشفيع ملزمة وبينة المشتري غير ملزمة والبينات للإلزام. .

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims a higher price and the seller claims a lower price in pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4495)

قال (وإذا ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع أقل منه ولم يقبض الثمن أخذها الشفيع بما قاله البائع وكان ذلك حطا عن المشتري) ؛ وهذا لأن الأمر إن كان على ما قال البائع فقد وجبت الشفعة به، وإن كان على ما قال المشتري فقد حط البائع بعض الثمن، وهذا الحط يظهر في حق الشفيع على ما نبين إن شاء الله تعالى، ولأن التملك على البائع بإيجابه فكان القول قوله في مقدار الثمن ما بقيت مطالبته فيأخذ الشفيع بقوله.

Mas'alah: What happens when the seller claims a higher price and the parties take oaths regarding the pre-empted property?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4495)

قال (ولو ادعى البائع الأكثر يتحالفان ويترادان، وأيهما نكل ظهر أن الثمن ما يقوله الآخر فيأخذها الشفيع بذلك، وإن حلفا يفسخ القاضي البيع على ما عرف ويأخذها الشفيع بقول البائع) ؛ لأن فسخ البيع لا يوجب بطلان حق الشفيع.

Mas'alah: What is the ruling when the price has been paid and the seller and buyer dispute the amount in pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4495)

قال (وإن كان قبض الثمن أخذ بما قال المشتري إن شاء ولم يلتفت إلى قول البائع) ؛ لأنه لما [فتح القدير] والموكل كالبائع والمشتري في بعض الوجوه فهو مسلم، ولكن الشفيع والمشتري أيضا بمنزلة البائع والمشتري في بعض الوجوه كما صرحوا به قاطبة فلا يتم الفرق فليتأمل في الدفع (قوله وبعد التسليم نقول: لا يصح الثاني هنالك إلا بفسخ الأول، أما هاهنا فبخلافه) أقول: يرد على ظاهره أن البيع الثاني لا يصح هنا أيضا، ولا يفسخ الأول ضرورة عدم تصور بيع شيء واحد من شخص واحد مرتين إلا بفسخ الأول، ويدل على لزوم الفسخ هنا أيضا قول المصنف فيما قبل وهاهنا الفسخ لا يظهر في حق الشفيع حيث نفى ظهور الفسخ في حق الشفيع، وذلك يقتضي تحقق الفسخ في نفسه والجواب أن مراد المصنف بالفسخ في قوله لا يصح الثاني هنالك إلا بفسخ الأول، أما هاهنا فبخلافه هو الفسخ في حق الثالث وهو المالك القديم هنالك والشفيع هنا لا الفسخ في حق المتعاقدين، والذي لزم تحققه ضرورة في الفصلين معا هو الثاني دون الأول، فمعنى كلام المصنف هنا

استوفى الثمن انتهى حكم العقد، وخرج هو من البين وصار هو كالأجنبي وبقي الاختلاف بين المشتري والشفيع، وقد بيناه. ولو كان نقد الثمن غير ظاهر فقال البائع بعت الدار بألف وقبضت الثمن يأخذها الشفيع بألف؛ لأنه لما بدأ بالإقرار بالبيع تعلقت الشفعة به، فبقوله بعد ذلك قبضت الثمن يريد إسقاط حق الشفيع فيرد عليه. ولو قال قبضت الثمن وهو ألف لم يلتفت إلى قوله؛ لأن بالأول وهو الإقرار بقبض الثمن خرج

من البين وسقط اعتبار قوله في مقدار الثمن [

Mas'alah: What is the chapter on what the pre-empted property is taken with?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4496)

فصل فيما يؤخذ به المشفوع]

Mas'alah: How does a partial or full reduction of the price by the seller affect the pre-emptor?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4496)

قال (وإذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن يسقط ذلك عن الشفيع، وإن حط جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع) [فتح القدير] أن الفسخ يظهر في حق الثاني هنالك كما يظهر في حق المتعاقدين، أما هنا فبخلافه: أي لا يظهر في حق الثالث. وثمرة هذا الاختلاف أن الثالث هنالك وهو المالك القديم يأخذ العبد المأسور من المشتري من العدو بالثمن الثاني، وأما الثالث هنا وهو الشفيع فيأخذ الدار من المشتري بأي الثمنين شاء. فإن قلت: نعم معنى كلام المصنف ذلك قطعا، ولكن ما وجه ظهور الفسخ هنالك في حق المالك القديم وعدم ظهوره هنا في حق الشفيع ما الفرق بينهما؟ قلت: حق الشفيع تعلق بالدار من وقت وجود البيع الأول، وأما حق المالك القديم فلم يتعلق بالعبد المأسور إلا بعد الإخراج إلى دار الإسلام، والإخراج إليها لم يكن إلا بالبيع الثاني فافترقا، وحل هذا المقام بهذا الوجه مما يهم، وقد أهمله الشراح مع التزامهم بيان الظواهر في كثير من المواضع. (فصل فيما يؤخذ به المشفوع) لما فرغ من بيان أحكام

المشفوع وهو الأصل؛ لأنه المقصود من حق الشفعة شرع في بيان ما يؤخذ به المشفوع وهو الذي

Mas'alah: Why does a partial price reduction affect the pre-emptor but a full reduction does not?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4497)

لأن حط البعض يلتحق بأصل العقد فيظهر في حق الشفيع؛ لأن الثمن ما بقي، وكذا إذا حط بعدما أخذها الشفيع بالثمن يحط عن الشفيع حتى يرجع عليه بذلك القدر، بخلاف حط الكل؛ لأنه لا يلتحق بأصل العقد بحال وقد بيناه في البيوع.

Mas'alah: What is the ruling on the buyer increasing the price for the seller regarding the pre-emptor?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4497)

(وإن زاد المشتري للبائع لم تلزم الزيادة في حق الشفيع) ؛ لأن في اعتبار الزيادة ضررا بالشفيع لاستحقاقه الأخذ بما دونها. بخلاف الحط؛ لأن فيه منفعة له، ونظير الزيادة إذا جدد العقد بأكثر من الثمن الأول لم يلزم الشفيع حتى كان له أن يأخذها بالثمن الأول لما بينا كذا هذا. .

Mas'alah: How does the pre-emptor take property when sold for a commodity or measured goods?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4497)

قال (ومن اشترى دارا بعرض أخذها الشفيع بقيمته) ؛ لأنه من ذوات القيم (وإن اشتراها بمكيل أو موزون أخذها بمثله) ؛ لأنهما من ذوات الأمثال. وهذا لأن الشرع أثبت للشفيع ولاية التملك على المشتري بمثل ما تملكه فيراعى بالقدر الممكن كما في الإتلاف والعددي المتقارب من ذوات الأمثال.

Mas'alah: What is the ruling when real estate is exchanged for real estate regarding pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4497)

(وإن باع عقارا بعقار أخذ الشفيع كل واحد منهما بقيمة الآخر) ؛ لأنه بدله وهو من ذوات القيم فيأخذه بقيمته.

Mas'alah: How does the pre-emptor acquire property by the same price as the buyer?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4497)

(قوله وهذا؛ لأن الشرع أثبت للشفيع ولاية التملك على المشتري بمثل ما يملكه) أقول: كان الظاهر أن يقول بمثل ما يملك به؛ لأن الشفيع إنما يتملك بمثل الثمن الذي تملك به المشتري لا بمثل البيع الذي يملكه المشتري، وعن هذا قلنا إذا اشترى دارا بعرض يأخذها الشفيع بقيمة العرض الذي هو الثمن لا بقيمة الدار التي هي البيع كما قاله أهل المدينة على ما ذكر في المبسوط. وفي الكافي: الفارق بينهما هو الباء فلا بد من ذكرها هاهنا، لقد أحسن صاحب الكافي حيث قال: ولنا أن الشفيع يتملك بمثل ما يتملك به المشتري والمثل نوعان: كامل هو المثل صورة ومعنى، وقاصر

Mas'alah: What does 'the equivalent in meaning' refer to in pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4498)

[فتح القدير] وهو المثل معنى اهـ

Mas'alah: What does the author's statement about taking the property from the seller with a spot price refer to?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4499)

فالصواب أن قول المصنف هاهنا ثم إن أخذها بثمن حال من البائع سقط الثمن عن المشتري إشارة إلى صورة أخذها من يد البائع قبل أن يقبضها المشتري. وقوله لما بينا من قبل إشارة إلى ما ذكره في باب طلب الشفعة والخصومة فيها من أن العقد ينفسخ في حق الإضافة إلى المشتري، وتتحول الصفقة إلى الشفيع على ما هو المختار، فإن قوله وإن أخذها من المشتري رجع البائع على المشتري بثمن مؤجل كما كان إشارة إلى صورة أخذها من يد المشتري بعد أن قبضها. وقوله لأن الشرط الذي جرى بينهما لم يبطل بأخذ الشفيع فبقي موجبه فصار كما إذا باعه بثمن حال، وقد اشتراه مؤجلا، إشارة إلى أن تملك الشفيع في هذه الصورة بعقد جديد كما نبه عليه في الباب المزبور بقوله بخلاف ما إذا قبضه المشتري فأخذه من يده حيث تكون العهدة عليه بالقبض؛ لأنه تم ملكه بالقبض اهـ. فكان كل من المسألتين المذكورتين هنا مطابقا لما صرح به في الباب المزبور فلا غبار على شيء منهما أصلا

Mas'alah: Is a slave included in the valuation of compensation for pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4509)

أقول: لم يصب في زيادته العبد وإلحاقه بالدار في المؤاخذة، فإن العبد مأخوذ في جانب الأعواض المقابلة للدار كما يفصح عنه عبارة الكتاب، فكون الكلام في قيمة الأعواض لا ينافي اعتبار قيمة العبد في صورة الإعتاق. نعم العوض إعتاق العبد لا نفس العبد، لكن من يجعل الإعتاق متقوما لا بد له من المصير إلى قيمة العبد في تقويمه، والكلام هنا على أصله، وأما التحقيق من قبلنا فسيجيء من بعد (

Mas'alah: What is the discussion regarding the valuation of non-monetary compensations in pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4510)

إنما أفردهما لأن تقومهما أبعد لأنهما ليسا بمالين فضلا عن التقوم اهـ أقول: فيه بحث، لأن تمامه يتوقف على كون سائر

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor guarantees the seller against defects?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4521)

وكذلك لو ضمن الدرك عن البائع وهو الشفيع فلا شفعة له) وكذلك إذا باع وشرط الخيار لغيره فأمضى المشروط له الخيار البيع وهو الشفيع فلا شفعة له، لأن البيع تم بإمضائه، بخلاف جانب المشروط له الخيار من جانب المشتري

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor surrenders based on false information about the price?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4521)

قال (وإذا بلغ الشفيع أنها بيعت بألف درهم فسلم ثم علم أنها بيعت بأقل أو بحنطة أو شعير قيمتها ألف أو أكثر فتسليمه باطل وله الشفعة) لأنه إنما سلم لاستكثار الثمن في الأول ولتعذر الجنس الذي بلغه وتيسر ما بيع به في الثاني إذ الجنس مختلف، وكذا كل مكيل أو موزون أو عددي متقارب، بخلاف ما إذا علم أنها بيعت بعرض، قيمته ألف أو أكثر، لأن الواجب فيه القيمة وهي دراهم أو دنانير، وإن بان أنها بيعت بدنانير قيمتها ألف فلا شفعة له، وكذا إذا كانت أكثر وقال زفر: له الشفعة لاختلاف الجنس ولنا أن الجنس متحد في حق الثمنية [فتح القدير] بيعا حقيقيا لأنه من المعاوضات المالية ولم يكن أيضا شيئا من المعاوضات أصلا فلا جرم كان إسقاطا فتم به المطلوب هنا، وعن هذا قال في المبسوط: لو باع شفعته بمال كان تسليما، لأن البيع تمليك مال بمال وحق الشفعة لا يحتمل التمليك فيصير كلامه عبارة عن الإسقاط مجازا كبيع الزوج زوجته من نفسها اهـ (قوله وإذا بلغ الشفيع أنها بيعت بألف درهم فسلم ثم علم أنها بيعت بأقل أو بحنطة أو شعير قيمتها ألف أو أكثر فتسليمه باطل وله الشفعة) قال صاحب النهاية: تقييده بقوله قيمتها ألف أو أكثر غير مفيد، فإنه لو كان قيمتها أقل مما اشترى من الدراهم كان تسليمه باطلا أيضا، لأن إطلاق ما ذكره في المبسوط

والإيضاح دليل عليه حيث قال في المبسوط: وكذلك لو أخبر أن الثمن عبد أو ثوب ثم ظهر أنه كان مكيلا أو موزونا فهو على شفعته ولم يتعرض أن قيمة المكيل والموزون أقل من قيمته التي اشتراها به أو أكثر، وكذلك تعليله دال عليه، وكذلك ما ذكره في الإيضاح من الإطلاق والتعليل دال عليه. وهكذا أيضا استدل في الذخيرة بما ذكره في

المبسوط وقال: فلو أخبر أن الثمن شيء

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor is misinformed about the buyer's identity?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4522)

قال (وإذا قيل له إن المشتري فلان فسلم الشفعة ثم علم أنه غيره فله الشفعة) لتفاوت الجوار (

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor is misinformed about the extent of the purchase?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4522)

ولو بلغه شراء النصف فسلم ثم ظهر شراء الجميع فله الشفعة) لأن التسليم لضرر الشركة ولا شركة، وفي عكسه لا شفعة في ظاهر الرواية لأن التسليم في الكل تسليم في أبعاضه [فتح القدير] هو من ذوات القيم فسلم ثم ظهر أنه كان مكيلا أو موزونا فهو على الشفعة، هكذا ذكره شمس الأئمة السرخسي ثم قال: فعلى هذا القياس لو أخبر أن الثمن ألف درهم فإذا ظهر أنه مكيل أو موزون فهو على شفعته على كل حال إلى هنا لفظ النهاية، وقال صاحب العناية: قال في النهاية: تقييده بقوله قيمتها ألف أو أكثر غير مفيد، فإنه لو كان قيمتها أقل مما اشترى من الدراهم كان تسليمه باطلا أيضا وتكلف لذلك كثيرا وهو يعلم بالأولوية، فإن التسليم إذا لم يصح فيما إذا ظهر الثمن أكثر من المسمى فلأن لا يصح إذا ظهر أقل أولى اهـ. أقول: ما ذكره صاحب العناية لا

يدفع ما قاله صاحب النهاية من كون التقييد الواقع في عبارة الكتاب بقوله قيمتها ألف أو أكثر غير مفيد، فإنه لما كان جواب المسألة غير مختلف فيما إذا كان قيمتها ألفا أو أكثر أو أقل كان التقييد بكونها ألفا، أو أكثر غير مفيد قطعا، فإن لم يكن مخلا بناء على إيهامه في بادئ الرأي تقييد الحكم أيضا فلا أقل من كونه مستدركا، وإن عد السلوك مسلك الدلالة بالأولوية مع كونها أمرا مبهما في هذا المقام كفى أن يقال قيمتها أكثر فإن التسليم إذا لم يصح فيما إذا ظهر الثمن أكثر من المسمى فلأن لا يصح فيما إذا ظهر أقل منه أو مساويا له أولى فلا مخلص من استدراك أحد القيدين (قوله وإذا قيل له إن المشتري فلان فسلم الشفعة ثم علم أنه غيره فله الشفعة لتفاوت الجوار) يعني لتفاوت الناس في الجوار، فالرضا بجوار هذا لا يكون رضا بجوار ذاك كذا في الكافي قال محمد رحمة الله عليه في الجامع الكبير: لو قال الشفيع سلمت شفعة هذه الدار إن كنت اشتريتها لنفسك وقد اشتراها لغيره فهذا ليس بتسليم، وذلك لأن الشفيع علق التسليم بشرط، وصح هذا التعليق لأن تسليم الشفعة إسقاط محض كالطلاق والعتاق فصح تعليقه بالشرط ولا يترك إلا بعد وجوده اهـ. وقال صاحب العناية هاهنا بعد نقل ما قاله محمد في الجامع: وهذا كما ترى يناقض قول المصنف فيما تقدم ولا يتعلق إسقاطه بالجائز من الشرط فبالفاسد أولى اهـ ولا يخفى أن كلام صاحب العناية هنا خلاصة النظر الذي أورده

Mas'alah: What is the ruling on a seller waiving the entire price before delivery regarding pre-emption?

Source Book: Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah (book_id=6039, page=63)

(المادة 261) للبائع أن يحط جميع الثمن قبل القبض لكن لا يلحق هذا الحط أصل

العقد مثلا لو باع عقارا بعشرة آلاف قرش ثم قبل القبض أبرأ البائع المشتري من جميع الثمن كان للشفيع أن يأخذ ذلك العقار بعشرة آلاف قرش وليس له أن يأخذه بدون ثمن أصلا.

Mas'alah: What is the pre-emptor's right to take at the lower price when there is an increase or decrease?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=840)

(والشفيع يأخذ بالأقل في الفصلين) أي فصل الزيادة على الثمن وفصل الحط عنه وإن كان مقتضى الإلحاق بالأصل أن يأخذ بالكل في صورة الزيادة لأن حقه تعلق بالعقد الأول وفي الزيادة إبطاله وليس لهما إبطاله.

Mas'alah: What happens if the buyer admits or denies the pre-emptor's ownership?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1233)

(فإن أقر) المشتري (بملك ما يشفع به) أو أنكر فحلف (أو نكل عن الحلف على العلم بملكيته) بأن يحلف بالله ما أعلم أنه مالك لما يشفع به

Mas'alah: What if the buyer denies and the pre-emptor provides evidence of ownership?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1233)

(أو) أنكر و (برهن الشفيع) أي أقام بينة أنها ملكه

Mas'alah: What is the ruling if the buyer admits, denies, or refuses to swear regarding the purchase?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1233)

(فإن أقر) المشتري (به) أي بالشراء (أو) أنكر فحلف أو (نكل عن اليمين أنه ما ابتاع أو ما يستحق) الشفيع (عليه هذه الشفعة أو برهن الشفيع) يعني أن ثبوت الشفعة إن كان متفقا عليه يحلف على الحاصل بالله ما استحق هذا الشفيع الشفعة علي فإن كان مختلفا فيه كشفعة الجوار يحلف على السبب بالله ما اشتريت هذه الدار؛ لأنه ربما يحلف على الحاصل بمذهب الشافعي كما في شروح الكنز.

Mas'alah: Is it required to bring the price at the time of a pre-emption claim?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1234)

(ولا يشترط إحضار الثمن وقت الدعوى) في ظاهر الرواية فتجوز له المنازعة وإن لم يحضره إلى مجلس القاضي؛ لأن لزوم الثمن على الشفيع بعد القضاء لا قبله وعن محمد وهو رواية الحسن عن الإمام أنه لا يقضي حتى يحضر الثمن لاحتمال أن يكون الشفيع مفلسا فتوى المال على المشتري

Mas'alah: When must the pre-emptor bring the price after the judge's ruling?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1234)

(فإذا قضى له لزم إحضاره) أي الثمن لتحقق سبب اللزوم

Mas'alah: Does the buyer have the right to detain the property until receiving the price?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1234)

(وللمشتري حبس الدار لقبضه) أي للمشتري حبس الدار لقبض ثمنه فلو لم ينقده حبس القاضي الشفيع بالإباء لأن الشفيع والمشتري نزلا منزلة البائع والمشتري

Mas'alah: Does delaying payment of the price after the judge's order invalidate pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1234)

(ولا تبطل شفعته بتأخير الثمن بعدما أمر) القاضي (بأدائه) إجماعا لتأكد الشفعة بالقضاء.

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor and buyer dispute the price?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1234)

[فصل اختلاف الشفيع والمشتري في الثمن] فصل

Mas'alah: Whose statement is accepted when the pre-emptor and buyer dispute the price?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1234)

(وإن اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول للمشتري) مع اليمين؛ لأن الشفيع يدعي عليه حق الأخذ عند نقد الأقل والمشتري ينكره فالقول للمنكر ولا يتخالفان.

Mas'alah: Whose evidence is preferred when both the pre-emptor and buyer present proof?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1234)

(وإن برهنا) أي لو أقام كل منهما البينة على دعواه (فللشفيع) أي بينة الشفيع أحق بالتقديم عند الطرفين لكونه مدعيا ولأنه يمكن صدق البينتين

Mas'alah: What is Abu Yusuf's view on whose evidence is preferred in a pre-emption dispute?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1235)

بجريان العقد مرتين فيجعلان موجودين فالشفيع يأخذ بأيهما شاء (وعند أبي يوسف للمشتري) أي بينة المشتري أحق؛ لأنها تثبت الزيادة وهو قول الشافعي وأحمد.

Mas'alah: How is the price determined when the buyer and seller dispute the price in pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1235)

(وإن ادعى المشتري ثمنا و) ادعى (البائع) ثمنا (أقل منه) أي من ذلك الثمن (أخذه) أي العقار (الشفيع بما قال البائع قبل قبض الثمن) سواء قبض المشتري العقار أو لا؛ لأن هذا القول من البائع حط بعض الثمن عن المشتري والحط عنه حط عن الشفيع (وبما قال المشتري بعده) أي أخذ الشفيع بقول المشتري بعد قبض البائع الثمن؛ لأنه حينئذ كالأجنبي وبقي الاختلاف بين المشتري والشفيع فالقول للمشتري ولو كان قبض الثمن غير ظاهر فقال البائع بعت الدار بألف وقبضت الثمن أخذها الشفيع بألف؛ لأنه بين الثمن في حال له ولاية البيان فيه فقبل بيانه وإن قال قبضت الثمن وهو ألف أخذها بقول المشتري؛ لأنه لما أقر باستيفاء بالثمن أولا صار أجنبيا فلا يعتبر قوله في مقدار الثمن وعند الأئمة الثلاثة يأخذها بقول المشتري فيهما (وإن عكسا) أي ادعى البائع ثمنا والمشتري أقل منه (فبعد القبض يعتبر قول المشتري) أي لو كان بعد قبض البائع الثمن أخذها الشفيع بما قال المشتري (وقبله) أي قبل القبض (يتحالفان) ويترادان البيع (وأي) من البائع والمشتري (نكل) عن اليمين (اعتبر قول صاحبه) فيأخذها الشفيع بذلك؛ لأن النكول بمنزلة الإقرار بما يدعيه الآخر.

Mas'alah: How does a reduction in price by the seller affect the pre-emptor's liability?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1235)

(وإن حط) البائع (عن المشتري بعض الثمن يأخذه) أي العقار (الشفيع بالباقي) من الثمن سواء كان قبل قبضه أو بعده لما مر أن الحط عن المشتري حط عن الشفيع أي حط يلحق بأصل العقد خلافا لزفر والأئمة الثلاثة فإن عندهم لا أثر للحط بل عليه الثمن المسمى.

Mas'alah: What is the ruling when the seller forgives the entire price in a pre-emption case?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1235)

(وإن حط) البائع على المشتري (الكل) أي كل الثمن (يأخذه) الشفيع (بالكل) أي بكل الثمن بالإجماع؛ لأنه يصير بيعا بلا ثمن وأنه باطل لكن في شرح الهداية للدهلوي كلام فليطالع.

Mas'alah: How does a successive reduction of half the price affect the pre-emptor's obligation?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1235)

(وإن حط) البائع عن المشتري (النصف) أي نصف الثمن (ثم) حط (النصف) الآخر (يأخذ) الشفيع (بالنصف الأخير) ؛ لأنه لما حط النصف التحق بأصل العقد فوجب عليه النصف فلما حط النصف الآخر كان حطا للجميع فلا يسقط عن الشفيع.

Mas'alah: Is the pre-emptor bound by a voluntary increase in price by the buyer after the sale?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1235)

(وإن زاد المشتري في الثمن) بعد عقد البيع (لا تلزم الشفيع الزيادة) أي أخذه بالثمن الأول بالإجماع؛ لأنه حق الشفيع فتكليف الزيادة إبطال حقه.

Mas'alah: What is the pre-emptor's liability when the price is fungible goods?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1235)

(وإذا كان الثمن مثليا لزم الشفيع مثله) أي يأخذ الشفيع المبيع بمثل الثمن في شراء العقار بمكيل أو موزون؛ لأنهما من ذوات الأمثال.

Mas'alah: What is the pre-emptor's liability when the price is a non-fungible item?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1235)

(وإن) كان الثمن (قيميا فقيمته) أي يأخذ المبيع بالقيمة في

Mas'alah: How is the pre-emptor's payment determined when property is exchanged for goods?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1236)

شراء دار بثوب أو فرس؛ لأنهما من ذوات القيم فيأخذ كل واحد بقيمة لآخر في شراء بعقار لتحقق البدلية بينهما ولكونه من ذوات القيم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the sale price is deferred?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1236)

(وإن كان) الثمن (مؤجلا) بأجل معلوم؛ لأنه إن كان مجهولا فالبيع فاسد (أخذ بثمن حال أو يطلب) الشفيع شفعته (في الحال) ؛ لأن تركه بعد ثبوت حقه دليل الإعراض.

Mas'alah: Does the pre-emptor have the option to wait until the deferred price is due?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1236)

وفي الهداية فللشفيع الخيار إن شاء أخذها بثمن حال وإن شاء صبر حتى ينقضي الأجل (ويأخذ) الشفيع العقار (بعد مضي الأجل) لكون الثمن مؤجلا.

Mas'alah: What is the ruling on taking property with deferred price according to different scholars?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1236)

وقال زفر ومالك وأحمد والشافعي في القديم له أن يأخذها في الحال بالثمن المؤجل؛

لأن الشراء وقع به ولنا أن الأصل في الثمن أن يكون حالا وإنما يؤجل بالشرط ولا شرط في حق الشفيع (ولا يتعجل ما على المشتري لو أخذ الشفيع بالحال) ؛ لأن الأجل ثبت له بالشرط فلا يبطل بأخذ الشفيع بثمن حال كما لا يبطل ببيعه المشتري بثمن حال وإن اختار الانتظار كان له ذلك؛ لأن له أن لا يلتزم الضرر الزائد كما في التبيين

Mas'alah: How does a non-Muslim pre-emptor take property bought with wine or pork?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1236)

(ولو اشترى ذمي بخمر أو خنزير يأخذه الشفيع الذمي بمثل الخمر وقيمة الخنزير) ؛ لأن هذا البيع مقتضى بالصحة فيما بينهم وحق الشفعة يعم المسلم والذمي والخمر لهم كالخل لنا والخنزير كالشاة فيأخذ الأول بالمثل والثاني بالقيمة ولو أسلم الذمي صار حكمه حكم المسلم من الابتداء فيأخذها بالقيمة. (و) يأخذ الشفيع (المسلم بالقيمة فيهما) أما الخنزير فمن ذوات القيم وأما الخمر فلأن المسلم عاجز عن تسليمها فالتحق بغير المثل ثم إن طريق معرفة قيمة الخمر والخنزير بالرجوع إلى ذمي أسلم أو فاسق تاب وفيما في الفرائد من أنه بقي صورة وهي أنه لو اشترى ذمي بخنزير وكان شفيعها مسلما وذميا لم يبينوا حكمها كلاما؛ لأنه بين آنفا أن المسلم يأخذ بالقيمة وكذا يأخذ الذمي بالقيمة؛ لأن الخنزير من ذوات القيم عندهم فلا وجه على ما قاله تأمل. (ولو بنى المشتري) على الأرض المشفوعة (أو غرس) فيها فحكم بالشفعة (أخذها الشفيع بالثمن وبقيمتها) أي البناء والغرس (مقلوعين) والمراد بقيمتهما مقلوعين قيمتهما مستحق القلع (كما في الغصب أو كلف المشتري قلعهما) أي البناء والغرس ويأخذ الأرض فارغة بكل الثمن بدونهما وعن أبي يوسف لا يكلفه بالقلع بل يكون بالخيار بين أن يأخذها

بالثمن وبقيمة البناء والغرس وبين أن يترك لأن المشتري محق في البناء وليس بمتعد إذا بنى وغرس لثبوت ملكه فيه بالشراء فلا يعامل بأحكام العدوان فصار كالموهوب له والمشتري

Mas'alah: What happens if the pre-emptor is told the price is higher than it actually was?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1242)

(ولو قيل للشفيع أنها) أي الدار التي تثبت فيها الشفعة له (بيعت بألف) درهم (فسلم) الشفيع لأجل الاستكثار (ثم بان) أي ظهر (أنها بيعت بأقل) من الألف (أو) ظهر أنها بيعت (بكيلي أو وزني أو عددي متقارب قيمته ألف أو أكثر فله) أي للشفيع (الشفعة) ؛ لأن تسليمه كان لاستكثار الثمن أو لتعذر الجنس ظاهرا فإذا تبين له خلاف ذلك كان له الأخذ للتيسير وعدم الرضا على تقدير أن يكون الثمن غيره؛ لأن الرغبة في الأخذ تختلف باختلاف الثمن قدرا أو جنسا فإذا سلم على بعض وجوهه لا يلزم منه التسليم في الوجوه كلها.

Mas'alah: What is the ruling if the property was sold for goods or dinars of equivalent value?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1242)

(ولو بان أنها بيعت بعرض قيمته ألف أو بدنانير قيمتها ألف) أو أكثر (فلا) شفعة له أما عدم الشفعة إن ظهر أنها بيعت بعرض قيمته مثل قيمته الذي بلغه أو أكثر فلعدم الفائدة؛

لأن الواجب في غير المكيل والموزون

القيمة فلا يظهر التفاوت. وأما عدم الشفعة إن ظهر أنها بيعت بدنانير قيمتها ألف فلأن الجنس متحد في حق الثمنية ولهذا يضم أحدهما الآخر في الزكاة. وقال زفر له الشفعة لاختلاف الجنس وهو قول الأئمة الثلاثة كما في الهداية وغيرها لكن في التبيين هذا قول أبي يوسف وهو استحسان والقياس أن يثبت له حق الشفعة وهو قول الإمام وزفر. وفي النهاية نقلا عن المبسوط وقول محمد مع الإمام؛ لأن الجنس مختلف حقيقة وحكما ولهذا جاز التفاضل بينهما في البيع والمصنف اختاره صاحب الهداية فلهذا لم يذكر الاختلاف بين علمائنا الثلاثة تتبع، وإنما قيد بألف أو أكثر؛ لأن قيمته إن قل فهو على شفعته.

Mas'alah: What if the pre-emptor is told the buyer is one person but it turns out to be another?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1243)

(ولو قيل له) أي للشفيع (المشتري فلان فسلم) الشفعة (فبان أنه) أي المشتري (غيره) أي غير فلان (فله الشفعة) ؛ لأن رضاه بجواره لا بجوار غيره لتفاوت الناس.

Mas'alah: What if the buyer is the named person together with another?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1243)

(ولو) قيل له المشتري فلان فسلم ثم (بان أنه) أي المشتري (هو) أي فلان (مع غيره فله الشفعة في حصة الغير) لأن التسليم لم يوجد في حقه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the extent of the sale is misreported?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1243)

(ولو بلغه) أي الشفيع (بيع النصف فسلم) الشفعة (فظهر بيع الكل فله الشفعة) في الكل؛ لأنه سلم النصف وكان حقه في أخذ الكل والكل غير النصف فلا يكون إسقاطه إسقاطا للكل وعلل صاحب الهداية بأن التسليم لضرر الشركة ولا شركة لكن في التبيين هذا التعليل يستقيم في الجار دون الشريك والأول يستقيم فيهما وأما إذا أخبر بشراء الكل فسلم ثم ظهر بشراء النصف لا شفعة في ظاهر الرواية؛ لأن التسليم في الكل تسليم في أبعاضه وقيل له الشفعة ومال إليه شيخ الإسلام كما في المنح.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when payment is made with goods instead of cash?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1243)

(وإن ابتاعها) أي إن اشترى الدار (بثمن) كثير كألف (ثم دفع عنه) أي عن الثمن (ثوبا) يساوي مائة درهم مثلا (أخذها الشفيع بالثمن لا بقيمة الثوب) ؛ لأن الثوب عوض عما في ذمة المشتري فيكون البائع مشتريا بعقد آخر غير العقد الأول وهذه الحيلة تعم الشريك والجار لكن فيه ضرر البائع؛ لأنه إذا استحقت الدار المشفوعة يبقى كل الثمن

والأوجه أن يباع بالدرهم الثمن دينار حتى إذا استحق المشفوعة يبطل الصرف

فيجب رد الدينار لا غيره كما في الهداية وله حيلة أخرى أحسن وأسهل ذكرها صاحب الدور وهو قوله ولو اشترى بدراهم معلومة إما بالوزن أو الإشارة مع قبضه فلوس أشير إليها وجهل قدرها وضيع الفلوس بعد القبض؛ لأن الثمن معلوم حال العقد ومجهول حال الشفعة فجهالة الثمن تمنع الشفعة.

Mas'alah: Is a pledge valid for pre-emption (shuf'a) in Hanafi fiqh?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1351)

(ولا بالشفعة) أي لا يجوز.

Mas'alah: What is the ruling on a pledge given by the seller or buyer to the pre-emptor in Hanafi fiqh?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1352)

رهن البائع والمشتري عند الشفيع ليسلم الدار بالشفعة لأن استيفاء المبيع من الرهن غير ممكن إذ لو هلك المبيع لا يلزمه الضمان.

Mas'alah: What happens to kharaj when a Muslim takes land by pre-emption from a dhimmi?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=3105)

وكذلك قالوا: لو اشتراها الذمي شراء صحيحا، فجعل عليه فيها الخراج، ثم أخذها مسلم بالشفعة: أنها تعود إلى العشر، ويسقط ما كان جعل عليه من الخراج، والمعنى في ذلك: أن المالك الأول إنما يثبت له الحق في فسخ ملك المشتري، وإعادته إلى ملكه على ما كانت عليه، كما ثبت ذلك للبائع بيعا فاسدا، فإذا عادت إليه على الملك الأول، عادت إليه بحقوقها، وسقط الحق الذي يتعلق بها في ملك الثاني.

Mas'alah: What is the ruling on the value of a pig as compensation in marriage and pre-emption cases?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=513)

قيمة الخنزير إنما تكون كعينه أن لو كان بدلا عن الخنزير كما في مسألة النكاح، أما إذا كان بدلا عن غيره فلا وفي مسألة الشفعة قيمة الخنزير بدل عن الدار المشفوعة وإنما صير إليها للتقدير بها لا غير، فلا يكون لها حكم عينه ولو طلقها قبل الدخول بها فمن أوجب لها مهر المثل أوجب المتعة؛ لأنها حكم مهر المثل، ومن أوجب القيمة أوجب نصفها، والله أعلم.

Mas'alah: What happens when the buyer admits the purchase or refuses to swear in a pre-emption case?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1537)

فإن أقر بأنه اشترى أو نكل عن اليمين أو أقام الشفيع بينة قضى بالشفعة لثبوته عنده. وهذا هو طلب الأخذ الموعود به فذكر هنا سؤال القاضي المدعى عليه عن ملك

الشفيع أولا عقيب طلب الشفيع، وليس كذلك بل القاضي يسأل المدعي أولا قبل أن يقبل على المدعى عليه عن موضع الدار من مصر، ومحلة وحدودها؛ لأنه ادعى فيها حقا فلا بد من أن تكون معلومة؛ لأن دعوى المجهول لا تصح فصار كما إذا ادعى ملك رقبتها فإذا بين ذلك سأله هل قبض المشتري الدار أم لا؛ لأنه إذا لم يقبضها لا تصح دعواه على المشتري حتى يحضر البائع فإذا بين ذلك سأله عن سبب شفعته وحدود ما يشفع بها؛ لأن الناس يختلفون فيه فلعله ادعاه بسبب غير صالح أو يكون هو محجوبا بغيره فإذا بين سببا صالحا، ولم يكن محجوبا بغيره سأله أنه متى علم، وكيف صنع حين علم؛ لأنها تبطل بطول الزمان وبالإعراض وبما يدل عليه فلا بد من كشف ذلك فإذا بين ذلك سأله عن طلب التقرير كيف كان؟ وعند من أشهد؟، وهل كان الذي أشهد عنده كان أقرب من غيره أم لا؟. على الوجه الذي بيناه فإذا بين ذلك كله، ولم يخل بشيء من شروطه ثم دعواه، وأقبل على المدعى عليه فسأله عن الدار التي يشفع بها هل هي ملك الشفيع أم لا، وإن كانت هي في يد الشفيع، وهي تدل على الملك ظاهرا؛ لأن الظاهر لا يصلح للاستحقاق فلا بد من ثبوت ملكه بحجة لاستحقاق الشفعة فيسأله عنه فإن أنكر أن يكون ملكا له يقول للمدعي أقم البينة أنها ملكك فإن عجز عن البينة وطلب يمينه استحلف المشتري بالله ما يعلم أنه مالك للذي ذكره مما يشفع به؛ لأنه ادعى عليه حقا لو أقر به لزمه ثم هو في يد غيره فيحلف على نفي العلم، وهذا عند أبي يوسف – رحمه الله – وعند محمد – رحمه الله – يحلف على البتات؛ لأن المدعي يدعي عليه استحقاق الشفعة بهذا السبب فصار كما إذا ادعى عليه الملك بسبب الشراء فإن نكل أو قامت للشفيع بينة أو أقر المشتري بذلك ثبت ملك الشفيع في الدار التي يشفع بها وثبت السبب وبعد ذلك يسأل القاضي المدعى عليه فيقول له هل اشتريت أم لا فإن أنكر الشراء قال للشفيع أقم البينة أنه اشترى؛ لأن الشفعة لا تجب إلا بالشراء فلا بد من إثباته بالحجة فإن عجز عن إقامة البينة وطلب يمين المشتري استحلف بالله

ما اشترى أو بالله ما يستحق عليه في هذه الدار شفعة من الوجه الذي ذكره فهذا تحليف على الحاصل، وهو قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله والأول على السبب، وهو قول أبي يوسف – رحمه الله – على ما بيناه في الدعوى. وإنما يحلف على البتات؛ لأنه تحليف على فعل نفسه، وعلى ما في يده أصالة، وفي مثله يحلف على البتات على ما عرف في موضعه فإن نكل أو أقر أو قامت للشفيع بينة قضى بها لظهور الحق بالحجة.

Mas'alah: Is the pre-emptor (shafi') required to produce the price at the time of the claim?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1537)

قال – رحمه الله: (ولا يلزم الشفيع إحضار الثمن وقت الدعوى بل بعد القضاء) بل يجوز له المنازعة، وإن لم يحضر الثمن إلى مجلس القاضي فإذا قضى القاضي له بالشفعة لزمه إحضار الثمن، وهذا ظاهر رواية الأصل، وعن محمد – رحمه الله – أن القاضي لا يقضي له بالشفعة حتى يحضر الثمن، وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمهما الله احترازا عن توي الثمن. وجه الظاهر أن الثمن قبل القضاء غير واجب عليه، ولا يطالب بأدائه والإحضار للتسليم، ولا يجب التسليم قبل الوجوب فلا معنى لإحضاره قبل القضاء ثم إذا قضى القاضي له بالشفعة قبل إحضار الثمن فللمشتري أن يحبس العقار عنه حتى يدفع الثمن إليه؛ لأنهما نزلا منزلة البائع والمشتري، وينفذ القضاء عند محمد – رحمه الله – أيضا؛ لأنه فصل مجتهد فيه. ولو أخر دفع الثمن بعد ما قال ادفع الثمن إليه لا تبطل بالإجماع لتأكدها بالقضاء بخلاف ما إذا أخر قبل القضاء بعد الإشهاد عند محمد – رحمه الله – حيث تبطل لعدم التأكد.

Mas'alah: Can the pre-emptor (shafi') litigate against the seller if the property is in his possession?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1537)

قال – رحمه الله: (وخاصم البائع لو في يده) أي للشفيع أن يخاصم البائع إذا كان المبيع في يده؛ لأن له يدا محقة أصالة فكان خصما كالمالك بخلاف المودع والمستعير ـــــــ [حاشية الشلبي] (قوله: سأله عن سبب شفعته وحدود ما يشفع بها) قال الأتقاني – رحمه الله – وشرط في الفتاوى بيان حدود دار الشفيع التي طلب الشفعة بها بأن قال أنا شفيعها بالجوار بداري التي أحد حدودها كذا والثاني كذا والثالث كذا والرابع كذا، ولا يشترط تحديد دار الشفيع على ما قال الخصاف بل إذا قال أنا شفيع الدار التي اشتراها فلان من فلان، وهي في بلدة كذا في محلة كذا في سكة كذا وبين حدودها بداري التي تلازقها كفى، وإن لم يذكر حدود داره قال الفقيه أبو الليث، وأما الطلب عند الحاكم أن يقول أشتري هذه الدار التي أحد حدودها كذا والثاني كذا والثالث كذا والرابع كذا، وأنا شفيعها بالجوار بداري التي أحد حدودها كذا والثاني كذا والثالث كذا والرابع كذا طلبت أخذها بشفعتي فمره بتسليمها لي بشفعتي هذه. اهـ أتقاني. (قوله: يقول للمدعي إلخ) وقال زفر، وهو إحدى الروايتين عن أبي يوسف ليس عليه إقامة البينة على الملك؛ لأن اليد دليل على الملك ألا ترى أن الشهود يشهدون بالملك بمشاهدة اليد فوجب أن يقضى بالشفعة لأجلها، ولنا أن اليد ظاهر في الملك، والظاهر يدفع به الدعوى، ولا يستحق به على الغير. اهـ أتقاني. (قوله: وطلب) أي الشفيع. اهـ. (قوله: وهو قول أبي يوسف) أي، وقد مر الكلام فيه. اهـ. (قوله: احترازا عن توي الثمن) أي إذ لو قضى القاضي قبل إحضار الثمن لم يأمن أن يكون الشفيع مفلسا فيتعجل ملك الدار ويتأخر الثمن عن المشتري، وهذا لا يجوز،

وليس كذلك البيع؛ لأن الملك ينتقل برضا البائع فلذلك استوى ما فيه ضرر، وما لا ضرر فيه. اهـ أتقاني

ونحوهما؛ لأن يدهم ليست بأصالة فلا يكون خصما.

Mas'alah: Whose word is accepted if the pre-emptor and buyer dispute the price?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1539)

قال – رحمه الله: (وإن اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول للمشتري) ؛ لأن الشفيع يدعي عليه استحقاق الأخذ عند نقد الأقل والمشتري ينكر ذلك والقول للمنكر مع يمينه، ولا يتحالفان؛ لأن التحالف عرف بالنص فيما إذا وجد الإنكار من الجانبين والدعوى من الجانبين والمشتري لا يدعي على الشفيع شيئا فلا يكون الشفيع منكرا فلا يكون في معنى ما ورد به النص فامتنع القياس.

Mas'alah: Whose evidence is preferred when both the pre-emptor and buyer present proof regarding the price?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1539)

قال – رحمه الله: (وإن برهنا فللشفيع) أي، وإن أقاما البينة فالبينة بينة الشفيع، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله، وقال أبو يوسف والشافعي: رحمهما الله البينة بينة

المشتري؛ لأنها تثبت الزيادة والبينة المثبتة للزيادة أولى كما إذا اختلف البائع والمشتري أو الوكيل بالشراء مع الموكل في مقدار الثمن أو المشتري من العدو مع المالك القديم في ثمن العبد المأسور، وأقاما البينة فإن بينة البائع والوكيل والمشتري من العدو أولى لما فيها من إثبات الزيادة، ولهما أن بينة الشفيع أكثر إثباتا؛ لأنها ملزمة للمشتري وبينة المشتري ليست بملزمة للشفيع لتخيره بين الأخذ والترك؛ ولأنه لا تنافي بين البينتين في حق الشفيع؛ لأنه أمكن أن يعمل بهما بأن يثبت العقدان فيأخذ المشتري بأيهما شاء فلا يصار إلى الترجيح؛ لأن الاشتغال بالترجيح عند تعذر العمل بهما. وهو نظير ما إذا اختلف المولى مع عبده فقال المولى قلت لك إذا أديت إلي ألفين فأنت حر، وقال العبد قلت لي إذا أديت إلي ألفا فأنت حر، وأقاما البينة فإن البينة بينة العبد إما؛ لأنها ملزمة أو؛ لأنه لا تنافي فيثبت التعليقان ويعتق العبد بأداء أي المالين شاء بخلاف المسائل المستشهد بها أما البائع والمشتري فلأن كل واحد من البينتين ملزمة حتى يخير كل واحد منهما، ولا يمكن الجمع بينهما حتى يأخذ بأيهما شاء؛ لأن العقد الثاني يكون فسخا للأول في حقهما فلا يأخذ المشتري إلا بالثاني فإذا تعذر الجمع صرنا إلى الترجيح بالزيادة، وفيما نحن فيه لا يتعذر الجمع؛ لأنه لا ينفسخ الأول بالعقد الثاني في حق الشفيع فيأخذ بأي العقدين شاء ولهذا لو باعه المشتري من غيره كان له أن يأخذه بالبيع الثاني إن شاء، وإن شاء بالأول، وأما الوكيل والموكل فقد روى ابن سماعة عن محمد – رحمه الله – أن البينة بينة الموكل فلا يرد. والفرق على الظاهر أن الوكيل مع الموكل كالبائع مع المشتري لوقوع المبادلة الحكمية بينهما ولهذا يجري التحالف بينهما فكانت بينة كل واحد منهما ملزمة، ولا يمكن العمل بهما فصرنا إلى الترجيح بالزيادة، ولا كذلك الشفيع مع المشتري ولهذا لا يجري التحالف بينهما على ما بينا. وأما المالك القديم مع المشتري من العدو فقد ذكر في السير الكبير أن البينة بينة المالك القديم والمعنى فيه أن بينته ملزمة وبينة المشتري من العدو غير ملزمة لتخير

المالك القديم بين الأخذ والترك فصار كالشفيع، ولئن سلمنا ففيها العمل بالبينتين غير ممكن في حق المالك القديم؛ لأن البيع الأول ينفسخ بالثاني فوجد التعارض فصرنا إلى الترجيح بالزيادة، وفي حق الشفيع لا ينفسخ فلم يوجد التعارض.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer and seller dispute the price and the price has not been paid?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1539)

قال – رحمه الله: (وإن ادعى المشتري ثمنا وادعى بائعه أقل منه، ولم يقبض الثمن أخذها الشفيع بما قال البائع) ؛ لأن الأمر إن كان ـــــــ [حاشية الشلبي] ؛ لأنه قائم مقام الأب، ولو كانوا صغارا وكبارا فله بيع العروض والعقار من نصيب الصغار والكبار عند أبي حنيفة – رحمه الله –، وقالا له بيع نصيب الصغار من العروض والعقار دون نصيب الكبار الحضور فإن كانوا غيبا باع عروضهم لا عقارهم كذا في المختلف. اهـ أتقاني – رحمه الله –. (قوله: ولا بشرط البراءة منه) قال الإمام العتابي في شرح الجامع الصغير الأخذ بالشفعة شراء من وجه من حيث إنه تملك بثمن معلوم حتى يثبت له خيار الرؤية وخيار العيب واستيفاء حقه من وجه حتى يستوي فيه القضاء، وعدم القضاء والرضا، وعدم الرضا، ولو بطل يبطل لا إلى خلف حتى لا يكون المأخوذ منه ضامنا له سلامة البناء ونحوه. مثاله إذا أخذ الشفيع الدار بالشفعة فله خيار الرؤية وخيار العيب سواء كان ذلك للمشتري أو لم يكن ولو بنى فيها بناء أو غرس غرسا ثم استحقت الدار والعقار وأمر بقلع البناء والغرس يرجع على من أخذ منه بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء والغرس عليه؛ لأنه لم يضمن له سلامة البناء؛ لأنه أخذه على كره منه إن أخذه بقضاء

وكذا إذا أخذه بغير قضاء؛ لأنه يستوفي عين حقه؛ لأنه إنما يأخذه بحق متقدم على البيع لكونه متقدما على الدخيل فيستوي فيه القضاء وغير القضاء كالرجوع في الهبة لما كان الراجع أخذ عين حقه بحق متقدم على الهبة يستوي القضاء والرضا. اهـ أتقاني. (قوله: والمشتري لا يدعي) أي؛ لأن الشفيع مخير بين أخذ المبيع وتركه فلم يتحقق كونه مدعى عليه؛ لأنه هو الذي إذا ترك الدعوى لا يترك والشفيع إذا ترك الدعوى يترك فلم يكن اختلافهما في معنى ما ورد به النص، وهو قوله: – عليه الصلاة والسلام – «إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا وترادا» فلا جرم لم يجب التحالف. اهـ أتقاني. (قوله: أو المشتري من العدو) أي الحربي. اهـ. (قوله: لأنه أمكن أن يعمل بهما) أي؛ لأنه يجوز أن يشتري مرتين مرة بألف، ومرة بألفين فأمكن تصديق البينتين. اهـ كاكي. (قوله: ولئن سلمنا) أي أن بينة المشتري أولى كما هو ظاهر الرواية. اهـ أتقاني. (قوله: أخذها الشفيع بما قال البائع) أي، ولا فرق في ذلك بين أن تكون الدار في يده أو في يد المشتري. اهـ أتقاني.

كما قاله البائع فالشفيع يأخذه به، وإن كان كما قاله المشتري يكون حطا عن المشتري بدعواه الأقل وحط البعض يظهر في حق الشفيع على ما بينا في البيوع فيأخذه به؛ ولأن تملك المشتري بإيجاب البائع فكان القول قوله في مقدار الثمن ما دامت مطالبته باقية فيأخذ الشفيع بقوله، ولو كان ما ادعاه البائع أكثر مما ادعاه المشتري تحالفا، وأيهما نكل ظهر أن الثمن ما يقوله الآخر فيأخذها الشفيع بذلك؛ لأن النكول كالإقرار بما يدعيه خصمه، وإن حلفا فسخ القاضي العقد بينهما على ما عرف في كتاب الدعوى يأخذها الشفيع بما يقوله البائع؛ لأن فسخ البيع لا يوجب بطلان حق الشفيع؛ لأن حقه ثبت بالبيع فلا يقدران على إبطاله بالفسخ ألا ترى أن الدار إذا ردت على البائع بعيب لا يبطل حقه، وإن كان الرد بقضاء.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer and seller dispute the price and the price has been paid?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1540)

قال – رحمه الله: (وإن قبض أخذها بما قال المشتري) أي لو كان البائع قبض الثمن أخذها الشفيع بما قال المشتري إذا ثبت ذلك بالبينة أو بيمينه على ما بينا؛ لأن البائع باستيفاء الثمن خرج من البين والتحق بالأجانب لانتهاء حكم العقد به فلا يلتفت إلى قوله فبقي الاختلاف بين الشفيع والمشتري على حاله، وقد بينا أن القول فيه قول المشتري، ولو كان قبض الثمن غير ظاهر فقال البائع بعت الدار بألف، وقبضت الثمن يأخذها الشفيع بألف؛ لأنه لما بدأ بالإقرار بالبيع تعلقت الشفعة به؛ لأن إقراره بمقدار الثمن صحيح قبل قبض الثمن وبعده لا يصح على ما بينا، والثمن غير مقبوض ظاهرا؛ لأن الأصل عدم القبض فيبقى حتى يوجد ما يبطله وبقوله بعد ذلك قبضت الثمن يريد إبطال حق الشفيع؛ لأنه إذا قبض الثمن يخرج من البين فيكون أجنبيا فلا يقبل إقراره بمقدار الثمن على ما بينا فلا يقبل قوله قبضت في حق الشفيع؛ لأنه يريد بذلك أن يجعل نفسه أجنبيا حتى لا يقبل إقراره بمقداره فيرد عليه فيأخذها المشتري بألف، ولو بدأ بقبض الثمن قبل بيان القدر بأن قال بعت الدار، وقبضت الثمن، وهو ألف درهم لم يلتفت إلى قوله في مقدار الثمن؛ لأنه لما أقر بقبض الثمن أولا خرج به من البين فصار أجنبيا فلا يعتبر قوله في مقدار الثمن على ما بينا. وقال في النهاية: نظيره ما إذا قال الوصي استوفيت جميع ما للميت على غريمه فلان، وهو ألف درهم، وقال الغريم بل كان علي ألفا درهم قد أوفيتك جميع ذلك فالوصي ضامن للألف، ولا شيء له على الغريم، ولو قال استوفيت منه ألف درهم، وهو جميع ما للميت عليه فقال فلان كان علي ألفا درهم، وقد أوفيتك الكل فللوصي أن يرجع عليه بألف أخرى؛ لأنه لما بين

قبض الجميع صار أجنبيا فلا يقبل بيان قدره بعده، وما لم يبين أنه قبض الجميع لا يكون أجنبيا فيقبل قوله في بيان قدره فيكون القول لخصمه لإنكاره في الأولى دون الثانية.

Mas'alah: What is the effect of a partial reduction or increase of the price on the pre-emptor's right?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1540)

قال – رحمه الله: (وحط البعض يظهر في حق الشفيع لا حط الكل والزيادة) أي حط بعض الثمن يظهر في حق الشفيع حتى يأخذه بما بقي، ولا يظهر حط الكل في حقه، ولا الزيادة على الثمن بعد عقد البيع حتى لا تلزمه الزيادة، ولا يسقط عنه شيء من الثمن فيأخذه بجميع المسمى عند العقد؛ لأن الحط لما التحق بأصل العقد صار الباقي هو الثمن كأنه لم يسم غير ذلك، ولا فرق في ذلك بين أن يكون الحط قبل أخذه بالشفعة أو بعده لوجود الالتحاق في الصورتين فيرجع الشفيع على المشتري بالزيادة إن كان أوفاه الثمن، ولو حط بعض الثمن بعد تسليمه الشفعة كان له أن يأخذها بالباقي؛ لأنه تبين له أن الثمن أقل فلا يصح تسليمه بخلاف حط الكل حيث لا يلتحق بأصل العقد؛ لأنه لو التحق لكان هبة أو بيعا بلا ثمن، وهو فاسد [حاشية الشلبي] قوله: وقبضت الثمن) أي، وقال المشتري بألفين. اهـ غاية. (قوله: ولا شيء له على الغريم) أي مؤاخذة لكل منهما بإقراره تأمل تدر. اهـ. (قوله: حتى يأخذه بما بقي) هذا إذا حط البائع أما إذا حط وكيل البائع عن المشتري بعض الثمن صح حطه ويضمن قدره للبائع ولا يكون ذلك حطا عن الشفيع؛ لأن حط الوكيل لا يلتحق بأصل العقد. اهـ فتاوى قاضيخان، وكتب ما نصه قال شيخ الإسلام علاء الدين الإسبيجابي: وإن زاد البائع في الثمن زيادة

بعد العقد أخذ الشفيع الدار بالثمن الأول فلا يصح تفسيرهما في حقه، وكذلك لو باعها المشتري من آخر بثمن أكثر من ذلك كان للشفيع أن يأخذها بالثمن الأول من المشتري الآخر ويرجع المشتري الآخر على البائع الثاني بما بقي له؛ لأن حق الشفيع تعلق بالعقد الأول وتكون العهدة على المشتري الأول؛ لأنه أخذه بقضية العقد الأول، ومتى انتقض العقد الثاني لم يسلم للمشتري الدار فيرجع بالثمن، وقد وصل إليه بعضه من يد الشفيع فيرجع بالبقية على بائعه إن كان قد دفع الثمن إليه، ولو أخذه بالبيع الثاني كان له ذلك ولا يكون تسليما للبيع الأول، وهو يصلح سببا لاستحقاق الشفعة كالبيع الأول، ومتى أخذه بالشراء الثاني من يد المشتري الآخر كانت العهدة عليه، ولا يرجع على بائعه بشيء؛ لأنه وصل إليه تمام حقه وكذلك لو وهبها المشتري وسلمها أو رهنها أو تزوج عليها امرأة كان للشفيع أن يبطل ذلك كله ويأخذها بالشفعة الأولى؛ لأن هذه التصرفات تبطل حقه في البيع الأول فكان له حق النقض ليعيدها على ملك المشتري ويأخذ بالحق الذي له، وهذا بخلاف المشتري شراء فاسدا إذا تصرف شيئا من هذه التصرفات لا يكون للبائع حق النقض، وإن كان حق الاسترداد ثابتا له؛ لأنه فعل ما فعل بتسليطه فجاز أن لا يكون له حق النقض لتعلق حق الغير به بخلاف الشفيع، وليس لأحد من هؤلاء على الشفيع شيء من الثمن إنما الثمن للمشتري الأول؛ لأن التملك، وقع عليه ولا يأخذ الدار حتى ينقد الثمن؛ لأنه عند تحول الصفقة إليه نزل منزلة المشتري والمشتري منزلة البائع فلا يكون بسبيل من أخذه حتى يصل الثمن إلى بائعه. اهـ أتقاني.

Mas'alah: What is the ruling when a property is purchased with goods or real estate?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1541)

فلا شفعة فيهما، وكذلك الزيادة تلتحق بأصل العقد، وإنما لا تظهر في حق الشفيع؛ لأنه استحق أخذها بالمسمى قبل الزيادة فلا يملك إبطال حقه الثابت له فلا يتغير العقد في حقه كما لا يتغير بتجديدهما العقد لما يلحقه بذلك من الضرر ويلتحق به في نفسه؛ لأن له ولاية على نفسه دون الشفيع بخلاف بيع المرابحة والتولية حيث تصح الزيادة في حقه أيضا حتى جاز بناؤهما عليها؛ لأنه ليس فيه إبطال حق أحد؛ لأن المشتري لا يستحق عليه أحد بيع المرابحة فيلتحق في حقهما بأصل العقد، وفيه خلاف زفر والشافعي رحمهما الله، وقد بيناه في البيوع وبينا الحجج من الجانبين.

Mas'alah: What does the pre-emptor pay when the property is purchased with goods or real estate?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1541)

قال – رحمه الله: (وإن اشترى دارا بعرض أو عقار أخذها الشفيع بقيمته وبمثله لو مثليا) ؛ لأن الشفيع يتملكها بمثل ما تملكها المشتري به ثم المثل لا يخلو إما أن يكون مثلا له صورة، ومعنى كالمكيل والموزون والعددي المتقارب أو معنى لا صورة، وهو ما عدا ذلك فيعتبر ذلك المثل كما في ضمان العدوان فيأخذ به؛ لأنه بدل لها ولهذا لو اشتراها بعقار يأخذ كل واحد منهما بقيمة الآخر.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the sale price is deferred?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1541)

قال – رحمه الله: (وبحال لو مؤجلا أو يصبر حتى يمضي الأجل فيأخذها) أي يأخذها من المشتري بثمن حال إذا كان الثمن مؤجلا أو يصبر حتى يمضي الأجل فيأخذها عند ذلك، وليس له أن يأخذها في الحال بثمن مؤجل، وقال زفر والشافعي ومالك: – رحمهم الله – له ذلك؛ لأن للشفيع حق الأخذ بالثمن الذي يملك به المشتري بصفته والأجل صفة للدين ألا ترى أنه يقال دين مؤجل ودين حال، ولنا أن الأجل يثبت بالشرط، وليس من لوازم العقد فاشتراطه في حق المشتري لا يكون اشتراطا في حق الشفيع كالخيار والبراءة من العيوب ورضاه به في حق المشتري لا يدلنا على رضاه به في حق الشفيع لتفاوت الناس فيه، ولا نسلم أنه وصف للدين؛ لأن الأجل حق المطلوب، والدين حق الطالب، ولو كان وصفا له لاستحقه الطالب ولهذا لو باع ما اشتراه بثمن مؤجل مرابحة أو تولية لا يثبت الأجل من غير شرط، ولو كان صفة له لثبت ثم إن أخذها من البائع بثمن حال سقط الثمن عن المشتري لتحول الصفقة إلى الشفيع على ما بينا من قبل ورجع البائع على الشفيع بثمن حال، وإن أخذها من المشتري رجع البائع على المشتري بثمن مؤجل؛ لأن الأجل ثبت بالشرط فلا يبطل بأخذه الشفيع بثمن حال كما لا يبطل ببيعه المشترى بثمن حال، وإن اختار الانتظار كان له ذلك؛ لأن له أن لا يلزم الضرر الزائد. وقوله: أو يصبر أي عن الأخذ أما الطلب فلا بد منه في الحال حتى لو سكت، ولم يطلب بطلت شفعته عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وبه كان يقول أبو يوسف – رحمه الله – أولا ثم رجع عنه، وقال: لا تبطل شفعته بالتأخير إلى حلول الأجل؛ لأن الطلب ليس بمقصود لذاته بل للأخذ، وهو لا يتمكن منه في الحال بثمن مؤجل فلا فائدة في طلبه في الحال فلا يكون سكوته دليل الإعراض، ولهما أن حق الشفيع قد ثبت ولهذا كان له أن يأخذه بثمن حال، ولولا أن حقه ثابت لما كان له الأخذ في الحال، والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه يبطل الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the property is purchased with wine or pork?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1541)

قال – رحمه الله: (وبمثل الخمر، وقيمة الخنزير إن كان الشفيع ذميا وبقيمتها لو مسلما) أي لو اشترى ذمي من ذمي عقارا بخمر أو خنزير فإن كان شفيعه ذميا أخذه بمثل الخمر، وقيمة الخنزير؛ لأن هذا البيع يقضى بصحته فيما بينهم فإذا صح ترتب عليه أحكام البيع، ومن جملة الأحكام وجوب الشفعة به فيستحقه ذميا كان الشفيع أو مسلما غير أن الذمي لا يتعذر عليه تسليم الخمر فيأخذه بها؛ لأنها من ذوات

Mas'alah: What is the ruling on the valuation of goods at the time of purchase for pre-emption?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1541)

[حاشية الشلبي] قوله: في المتن أخذها الشفيع بقيمته) ويعتبر قيمة ذلك الشيء وقت الشراء لا، وقت الأخذ. اهـ منافع. (قوله: يأخذ كل واحد منهما بقيمة الآخر) أي يأخذ شفيع كل واحد منهما مشفوعه بقيمة الآخر. اهـ منافع. (قوله: في المتن وبحال لو مؤجلا) ، وهذا إذا كان الأجل معلوما أما إذا كان مجهولا كالحصاد والدياس ونحو ذلك، وقال الشفيع أنا أعجل الثمن وآخذها لم يكن له ذلك؛ لأن الشراء بالأجل المجهول فاسد، وحق الشفيع لا يثبت في الشراء الفاسد كذا في الذخيرة. اهـ غاية. (قوله: والشافعي) أي في القديم. اهـ هداية. (قوله: في المتن وبمثل الخمر، وقيمة الخنزير إلخ) قال في الهداية: والمسلم والذمي في الشفعة سواء قال الأتقاني قال

الشيخ أبو الحسن الكرخي في مختصره وأهل الإسلام في استحقاق الشفعة، وأهل الذمة والمستأمنون من أهل الحرب، والعبيد المأذون لهم في التجارة، والأحرار والمكاتبون والمعتق بعضه في وجوب الشفعة لهم، وعليهم سواء، وكذلك النساء والصبيان فيما وجب لهم أو وجب عليهم من ذلك، والخصماء فيما يجب على الصبيان آباؤهم فإن لم يكونوا فأوصياء الآباء فإن لم يكونوا فالأجداد من قبل الأب فإن لم يكونوا فأوصياء الأجداد فإن لم يكونوا فالإمام أو الحاكم يقيم لهم من ينوب عنهم فيه، وأهل العدل، وأهل البغي في الشفعة أيضا سواء إلى هنا لفظ الكرخي – رحمه الله – قال القدوري في شرحه: وقال ابن شبرمة لا شفعة للكافر، وقال الخرقي من أصحاب أحمد بن حنبل، ولا شفعة لكافر على مسلم، ولنا ما روي أن شريحا قضى لذمي على مسلم بالشفعة فكتب بذلك إلى عمر بن الخطاب فأجازه؛ ولأنه حق متعلق بالبيع فاستوى فيه المسلم والذمي كالرد بالعيب. اهـ، وكتب ما نصه ثم قيد شراءه بالخمر والخنزير احترازا عما اشتراه بالميتة فالبيع باطل، ولا شفعة فيه. اهـ كاكي قوله: بالميتة أو دم. اهـ أتقاني، وقوله: ولا شفعة فيه أي؛ لأن الشفعة لا تجب بالبيع الباطل. اهـ.

Mas'alah: How is the value of wine and pigs assessed for pre-emption when the buyer is a non-Muslim?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1542)

الأمثال والمسلم لا يقدر على ذلك لكونه ممنوعا من تمليكها وتملكها فيجب عليه قيمتها كما في ضمان العدوان، والخنزير من ذوات القيم فيجب عليهما قيمته، ولا يقال قيمة الخنزير تقوم مقام عينه فوجب أن يحرم على المسلم تمليكه بخلاف قيمة الخمر على ما عرف في موضعه؛ لأنا نقول إنما يحرم عليه تمليكها إذا كانت القيمة بدلا عن

الخنزير، وأما إذا كانت بدلا عن غيره فلا يحرم، وهنا بدل عن الدار لا عن الخنزير، وإنما الخنزير يقدر بقيمته بدل الدار فلا يحرم عليه تمليكها بل يملكها بأن أسلم المشتري قبل أخذ الشفيع الدار بالشفعة فإن الشفيع يأخذها بقيمة الخنزير، ولو كان شفيعها مسلما وذميا أخذ كل واحد منهما النصف بما ذكرنا من قيمة الخمر أو مثلها اعتبارا للبعض بالكل، ولو أسلم الذمي صار حكمه كحكم المسلم من الابتداء فيأخذها بقيمة الخمر والخنزير كما إذا كان الثمن مثليا فانقطع قبل الأخذ بالشفعة فإنه يأخذها بقيمته للتعذر، كذا هذا، والمستأمن كالذمي في جميع ما ذكرنا من الأحكام لالتزامه أحكامنا مدة مقامه في دارنا فصار كالذمي في تلك المدة، ولا فرق بين أن يكون المشترى دارا أو بيعة أو كنيسة فإن الشفيع يأخذه بالشفعة؛ لأن ملك الذمي فيها ثابت إذا كان يعتقد أن ملكه لا يزول بجعله بيعة أو كنيسة، وإن كان يعتقد أنه يزول فكذلك أيضا؛ لأنه بإقدامه على بيعها صار معتقدا جواز بيعها والذمي إذا دان بديننا ينفذ تصرفه على مقتضى ديننا، وإن كان في دينهم لا يجوز ولهذا إذا ترافعوا إلينا نحكم بينهم بأحكامنا. والمرتد لا شفعة له وطريق معرفة قيمة الخمر والخنزير بالرجوع إلى ذمي أسلم أو فاسق تاب، ولو أسلم أحد المتعاقدين والخمر غير مقبوضة انتقض البيع؛ لأن الإسلام يمنع قبضها، ولكن لا تبطل الشفعة؛ لأنها وجبت بالبيع فلا تبطل بانتقاضه كما إذا اشترى دارا بعبد فهلك العبد قبل القبض فإن البيع ينتقض بهلاكه، ولكن لا تبطل الشفعة فيأخذها الشفيع بقيمة العبد.

Mas'alah: What happens to the price share if the fruit perishes before pre-emption?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1543)

قال – رحمه الله: (وإن جده المشتري سقط حصته من الثمن) أي في الفصل الأول، وهو ما إذا اشتراها بثمرها بالشرط فكان له فيسقط من الثمن بحصته، وإن هلك ـــــــ [حاشية الشلبي] (قوله: وفي الزرع القياس أن يقلع) قال الأتقاني: ولو أن المشتري زرع في الأرض ثم حضر الشفيع فإن المشتري لا يجبر على قلعه بالإجماع، ولكنه ينظر إلى وقت الإدراك ثم يقضى للشفيع. اهـ. (قوله: في المتن، وإن فعلهما الشفيع فاستحقت إلخ) قال في الهداية: ولو أخذها الشفيع فبنى فيها أو غرس ثم استحقت رجع بالثمن؛ لأنه تبين أنه أخذه بغير حق، ولا يرجع بقيمة البناء والغرس لا على البائع إن أخذ منه، ولا على المشتري إن أخذها منه، وعن أبي يوسف أنه يرجع لأنه متملك عليه فنزلا منزلة البائع والمشتري، والفرق على ما هو المشهور أن المشتري مغرور من جهة البائع، ومسلط عليه، ولا غرور، ولا تسليط في حق الشفيع من المشتري؛ لأنه مجبور عليه. اهـ. قال الأتقاني: قال الكرخي في مختصره، وإذا اشترى الرجل دارا فأخذها الشفيع بالشفعة فبناها ثم استحقت الدار فإن المستحق يأخذ الدار ويقال للشفيع اهدم بناءك ولا يرجع على المشتري بقيمة البناء إن كان أخذ الدار من يده؛ لأنه ليس بمغرور، وهو أدخل نفسه في الأخذ بالشفعة، وأجبر من كانت في يده على تسليم ذلك إليه وهذه الرواية المشهورة، وهي رواية محمد في الأصول، ولم يحك عن أحد من أصحابنا خلافا وروى بشر بن الوليد عن أبي يوسف قال سمعت أبا يوسف سأل عن رجل اشترى دارا، وأخذها رجل بالشفعة فاستحقت الدار من يده، وقد بنى فيها على من يرجع بقيمة البناء قال على الذي قبض الثمن، وكذلك روى الحسن بن زياد عن أبي يوسف أن الشفيع يرجع على المشتري بقيمة البناء إلى هنا لفظ الكرخي. (قوله: حيث يسقط من الثمن بحصته) أي؛ لأن الأرض ليس بعضها بتبع لبعض فإذا لم يسلم للشفيع سقطت حصتها بكل حال، والبناء تبع للأرض فإذا سلم للمشتري سقط حصته، وإن لم يسلم له لم يسقط. اهـ أتقاني. (فرع) قال الشيخ الإمام أبو الحسن

الكرخي في مختصره قال بشر بن الوليد، وعلي بن الجعد سمعنا أبا يوسف قال في رجل

بآفة سماوية فكذلك؛ لأنه لما دخل بالتسمية صار أصلا فيسقط بحصته من الثمن بفواته، وأما في الفصل الثاني فيأخذ الأرض والنخل بجميع الثمن؛ لأن الثمر لم يكن موجودا عند العقد فلا يدخل عند الأخذ في المبيع إلا تبعا فلا يقابله شيء من الثمن، وكان أبو يوسف – رحمه الله – يقول أولا يحط عنه من الثمن في الفصل الثاني أيضا؛ لأن حال المشتري مع الشفيع كحال البائع مع المشتري قبل قبض المبيع، ولو أكل البائع الثمر الحادث بعد العقد سقط حصته من الثمن فكذا هنا ثم رجع إلى ما ذكر في الكتاب من أنه لا يسقط شيء من الثمن؛ لأن الشفيع يأخذ بما قام على المشتري، وهو قام عليه المبيع بدون الثمر بجميع الثمن فيأخذه به، وهذا؛ لأن الحادث من الثمر بعد القبض لا حصة له من الثمن بخلاف ما إذا كانت موجودة عند العقد؛ لأنها تدخل قصدا على ما بينا وبخلاف الحادثة قبل القبض عند البائع؛ لأنها حدثت على ملك المشتري ويكون لها حصة من الثمن إذا صارت مقصودة بورود القبض عليها أو بالاستهلاك، وليس للشفيع أن يأخذ الثمر بعد الجداد في الفصلين لزوال التبعية بالانفصال قبل الأخذ، والله أعلم بالصواب.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor is misinformed about the price?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1551)

قال – رحمه الله – (وإن قيل للشفيع إنها بيعت بألف فسلم ثم علم أنها بيعت بأقل، أو

ببر أو شعير قيمته ألف أو أكثر فله الشفعة) لأن تسليمه كان لاستكثار الثمن أو لتعذر الجنس ظاهرا فإذا تبين له خلاف ذلك كان له الأخذ للتيسير، وعدم الرضا، على تقدير أن يكون الثمن غيره؛ لأن الرغبة في الأخذ تختلف باختلاف الثمن قدرا وجنسا فإذا سلم على بعض وجوهه لا يلزم منه التسليم في الوجوه كلها وكذا كل موزون، أو مكيل أو عددي متقارب بخلاف ما إذا علم أنها بيعت بعرض قيمته ألف أو أكثر؛ لأن الواجب فيه القيمة وهي دراهم أو دنانير فلا يظهر فيه التيسير فلا يكون له الأخذ وكذا لو أخبر أن الثمن عروض كالثياب والعبيد ثم ظهر أنه مكيل أو موزون، أو أخبر أن الثمن مكيل أو موزون فظهر أنه من خلاف جنسه من المكيل، أو الموزون فهو على شفعته لما ذكرنا، وإن ظهر أنه جنس آخر من العروض قيمته مثل قيمة الذي بلغه، أو ظهر أنه ذهب، أو فضة قدره مثل قيمة ذلك فلا شفعة له لعدم الفائدة؛ لأن في غير المكيل والموزون الواجب القيمة فلا يظهر التفاوت قال. [حاشية الشلبي] والشفعة لتملك المبيع وبينهما تضاد وهنا لا يؤدي إلى التضاد لأن تمليك المبيع ههنا ما كان من جهة الشفيع. قيل: له الشفيع إذا كان كفيلا عن المشتري بالثمن كان بمعنى البائع من وجه لما قلنا فإيجاب الشفعة له يؤدي إلى التضاد من وجه في التمليك والتملك، فإن كان يؤدي إلى التضاد من وجه في التمليك والتملك أدى إلى التضاد في حق ضمان الثمن لأنه بعقد الكفالة التزم الثمن للبائع ومتى بقي شفيعا كان له أن لا يلتزم لأنه يأخذها بالشفعة من يد البائع فينفسخ البيع فيبرأ المشتري عن الثمن فيبرأ هو عن ضمان الكفالة وأما إذا ضمن للمشتري بالدرك فجواز البيع بهذا الشرط إذا كان حاضرا في المجلس وقيل في المجلس استحسان أيضا أما لا شفعة له فلأنه بائع من وجه لأن البيع تم به وكذا لو استحق المشترى كان للمشتري أن يرجع عليه بالدرك كما كان له أن يرجع على البائع وأما إذا اشترط البائع الخيار له فأمضى البيع فلأنه بائع من وجه لأنه هو الذي أوجب البيع باعتبار إثبات الحكم، وإن لم يكن موجبا للبيع باعتبار أصل البيع ولو

اشترط المشتري خيار الشفيع فأمضى الشفيع البيع لم تبطل شفعته يريد به إذا طلب الشفعة قبل الإجازة لأنه بمنزلة المشتري من وجه لأنه وكيل عن المشتري في الإجازة على ما علم في موضعه والمشتري من كل وجه كان له الشفعة فكذا المشتري من وجه فإن قيل المشتري من كل وجه إنما كان له الشفعة لأن إيجاب الشفعة له لا يؤدي إلى التضاد فإن المشتري يملك المبيع والأخذ بالشفعة تملك أيضا فكان من جنسه فلم يكن فيه تضاد فأما هنا لو وجب الشفعة لهذا المشتري من وجه بعد الإجازة أدى إلى التضاد لأنه بالإجازة أوجب الملك للمشتري ومتى أخذها بالشفعة لا يبقى الملك للمشتري فصار كالساعي في نقض ما أوجبه للمشتري فيؤدي إلى التضاد. قيل: له هذا هكذا أن لو وجب الشفعة له بإجازته والشفعة لم تجب له بإجازته الشراء بل كانت واجبة له قبل الإجازة ببيع المتعاقدين فإن من اشترى دارا على أنه بالخيار وجب الشفعة للشفيع أجاز المشتري الشراء أم فسخ لأن خيار المشتري لا يمنع زوال المبيع عن ملك البائع وثبوت حق الشفيع يعتمد زوال المبيع عن ملك البائع ومتى وجب الشفعة قبل الإجازة فلو أخذها بالشفعة بعد ما أجاز لا يكون ساعيا في نقض ما أوجبه للمشتري فإن أصل العقد ما وجب بإجازته اهـ. (قوله: أن من باع) أي وهو وكيل البائع اهـ. (قوله: أو بيع له) أي وهو الموكل. اهـ. . (قوله في المتن: أو ضمن الدرك عن البائع) انظر الحاشية التي كتبتها عند قوله في المتن فيما تقدم أو بيعت بخيار للبائع اهـ. (قوله: لأن الواجب فيه القيمة) أي لأن العرض لا تجب الشفعة بمثله وإنما تجب بقيمته والقيمة من جنس الدراهم اهـ. (فرع) مما يحفظ من الحيل لإسقاط الشفعة أن يعقد البيع بثمن مجهول المقدار كحفنة قراضة أو

– رحمه الله – (ولو بان أنها بيعت بدنانير قيمتها ألف فلا شفعة له) وهذا قول أبي يوسف – رحمه الله – وهو استحسان والقياس أن يثبت له حق الشفعة وهو قول أبي

حنيفة وزفر رحمهما الله لأن الجنس مختلف حقيقة وحكما ولهذا جاز التفاضل بينهما في البيع وكذا لو أجبر على أن يقر بالدراهم فأقر بالدنانير كان مختارا غير مكره ولو كانا جنسا واحدا لما صار مختارا، وجه الاستحسان أنهما جنس في الثمنية، وكلامنا فيه ولهذا يضم أحدهما إلى الآخر في الزكاة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor is misinformed about the buyer's identity?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1552)

قال – رحمه الله – (وإن قيل له إن المشتري فلان فسلم فبان أنه غيره فله الشفعة) لتفاوت الناس في الأخلاق فمنهم من يرغب في معاشرته، ومنهم من يجتنب مخافة شره فالتسليم في حق البعض لا يكون تسليما في حق غيره ولو علم أن المشتري هو مع غيره كان له أن يأخذ نصيب غيره لأن التسليم لم يوجد في حقه. ولو بلغه شراء النصف فسلم، ثم بلغه شراء الكل فله الشفعة في الكل لأنه سلم النصف وكان حقه في أخذ الكل والكل غير النصف فلا يكون إسقاطه إسقاطا للكل ولأن التسليم لخوف ضرر الشركة ولا شركة وهذا التعليل يستقيم في الجار دون الشريك، والأول يستقيم فيهما، وفي عكسه وهو ما إذا أخبر بشراء الكل فسلم ثم ظهر شراء النصف لا شفعة له في ظاهر الرواية؛ لأن التسليم في الكل تسليم في أبعاضه كلها ولأن رغبات الناس في الكل أكثر عادة من رغباتهم في الأشقاص لخلو الكل عن عيب التشقيص فإذا لم يرغب فيه فأولى أن لا يرغب في التشقيص وقيل: له الشفعة؛ لأنه قد لا يتمكن من تحصيل ثمن الجميع وقد تكون حاجته إلى النصف ليتم به مرافق ملكه فلا يحتاج إلى الجميع وشيخ

الإسلام مال إلى هذا القول وحمل ما ذكره في ظاهر الرواية على ما إذا كان ثمن النصف مثل ثمن الكل أما إذا تبين له أن ثمن النصف مثل نصف ثمن الكل فله الشفعة والمعنى ما ذكرنا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the price is paid with a garment instead of cash?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1552)

قال – رحمه الله – (وإن ابتاعها بثمن ثم دفع ثوبا عنه فالشفعة بالثمن لا بالثوب) لأن الثوب عوض عما في ذمة المشتري فيكون البائع مشتريا للثوب بعقد آخر غير العقد الأول وهذه الحيلة تعم الجوار والشركة لأنه يبتاع العقار بأضعاف قيمته ويعطيه بها ثوبا قيمته قدر قيمة العقار غير أنه [حاشية الشلبي] جوهرة معينة أو سلعة معينة غير موصوفة أو بمائة درهم وكف من الفلوس لا يعرف قدره اهـ معراج. (قوله: فلا شفعة له) أي وذلك لأن الشفعة إنما تثبت بالشركة أو بالجوار ولم يوجد واحد منهما. اهـ. أتقاني. (قوله: وكذا لو وهب هذا القدر للمشتري) أي وسلمه إليه. اهـ. أتقاني. (قوله في المتن: وإن ابتاع منها) لفظ "منها" ليس في خط الشارح اهـ. (قوله: ولو أراد الحيلة اشترى السهم إلخ) قال في شرح الطحاوي: وهو أن يبيع أولا من الدار ومن الكرم عشرها مشاعا بأكثر الثمن ثم يبيع تسعة أعشارها ببقية الثمن حتى إن الشفيع لا يثبت له حق الشفعة إلا في عشرها بثمنه ولا يثبت له الشفعة في تسعة الأعشار لأن المشتري حين اشترى تسعة أعشارها كان شريكا فيها بالعشر وهذه الحيلة إنما تكون للجار أو للخليط لأن الشريك أولى منهما ولا يحتال بها للشريك لأن الشفيع إذا كان شريكا كان له أن يأخذ نصف تسعة الأعشار أيضا بقليل الثمن، وإن كانت الدار للصغير فإن

بيع العشر منها بكثير الثمن جائز وبيع تسعة الأعشار بقليل الثمن لا يجوز لأن بيع مال الصغير بأقل من قيمته قدر ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز فيكون في هذه الحيلة مضرة للمشتري وهو أن يلزمه العشر ولا يجوز في تسعة الأعشار وقد يجوز أن يحتال بهذه الحيلة في دار الصغير وهو أن يبيع من داره جزءا من مائة جزء أو يبيع جزءا من ألف جزء بثمن أكثر من قيمته، ثم يبيع بقية الدار بمثل ثمنه فإنه يثبت له الشفعة في الجزء الأول خاصة وهذه الحيلة للجار والخليط، فأما إذا كان الشفيع شريكا فإنه يأخذ نصف البقية بنصف ثمنها. اهـ. غاية، وكتب ما نصه وهذه حيلة ترجع إلى تقليل رغبة الشفيع، والأولى إلى الإبطال لأن في الأولى ليس للجار أن يأخذ لأن مقدار ذراع في طول حد الشفيع لم يبع. اهـ. أتقاني. (قوله: قدر قيمة العقار) قال الأتقاني بيان ذلك فيما ذكره في شرح الطحاوي بقوله: وحيلة أخرى أن يبيع الدار بأكثر من قيمتها، نحو أن يبيع ما يساوي ألفا بألفين وينقد من الثمن ألف درهم إلا عشرة دراهم ثم يبيع بألف وعشرة عرضا يساوي عشرة دراهم فحصلت الدار للمشتري بألف درهم في الحاصل ولكن الشفيع لا يأخذها إلا بألفي درهم والأفضل للبائع أن يجعل مكان العرض دينارا يساوي عشرة دراهم هذا هو الأحوط حتى إن الدار لو استحقت من يد

Mas'alah: How does the pre-emptor take the property when the price has been increased or reduced?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=2873)

(والشفيع يأخذ بالأقل في الفصلين [(2)]): أي في الزيادة على الثمن والحط عنه. أما في الحط؛ فلأنه التحق بأصل العقد. وأما في الزيادة؛ فلأن حقه تعلق بالثمن الأول، فلا

يملك الغير إبطال حقه الثابت.

Mas'alah: What options does the pre-emptor have regarding defects and sight, and how is a dispute over the price resolved?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4096)

[ )، حتى يجب تسليم الدار على البائع، وعند الاستحقاق يكون عهدة الثمن على البائع، فيطلب منه. (وللشفيع [(1)] خيار الرؤية والعيب، وإن شرط المشتري البراءة عنه، وإن اختلف الشفيع والمشتري في الثمن صدق المشتري [(2)]): أي ...(3) مع(4) الحلف، لأن الشفيع يدعي استحقاق الدار عند نقد(5) الأقل والمشتري ينكره. (1) قوله: وللشفيع... الخ؛ لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء، ألا يرى أنه مبادلة المال بالمال، فيثبت فيه الخياران كما في الشراء، ولا يسقط بشرط البراءة من المشتري، ولا برؤيته؛ لأنه ليس بنائب عنه، فلا يملك إسقاطه. كذا في ((الهداية)) (4: 30) . (2) قوله: صدق المشتري؛ أي صدق المشتري مع الحلف كما قال الشارح – رضي الله عنه –، ولا يتحالفان؛ لأن الشفيع إن كان يدعي عليه استحقاق الدار، فالمشتري لا يدعي عليه شبهة لتخيره من الترك والأخذ، ولا نص هاهنا فلا يتحالفان. كذا في ((الهداية)) (4: 30) . (3) في ف زيادة: إن اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول الشفيع. (4) في ف: إن. (5) في ب: نفد، وفي ص: نقل.

Mas'alah: How is conflicting evidence between pre-emptor and buyer resolved?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681,

page=4097)

(ولو برهنا، فالشفيع أحق)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وحجتهما ما ذكرنا، وأيضا [(1)] : يمكن صدق البينتين بجريان العقد مرتين، فيأخذ الشفيع بالأقل(2)، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – [بينة المشتري] (3) أحق لأنها أكثر إثباتا. (1) قوله: وأيضا؛ وهذا دليل ثان لهما، وتلخيصه؛ لأنه لا تنافي بين البينتين في حق الشفيع لجواز تحقق البيع مرة بألف وأخرى بألفين على ما شهد عليه البينتان، وفسخ أحدهما بالآخر لا يظهر في حق الشفيع، لتأكد حقه، فيجمع بينهما، فجاز أن يجعله موجودين في حقه وله أن يأخذ بأيهما شاء، وهذا بخلاف البائع والمشتري؛ لأنهما لا يتوالى بينهما عقدان إلا بانفساخ الأول فالجمع بينهما غير ممكن، فيصار إلى أكثرهما إثباتا؛ لأن المصير إلى الترجيح عند تعذر التوفيق. [ينظر: ((الهداية)) (4: 30)] . (2) أي لا تنافي بين البينتين في حق الشفيع لاحتمال أنه اشترى مرة بالأقل ومرة بالأكثر، وللشفيع أن يأخذ بأيهما شاء. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 395) . (3) في ف: بينته.

Mas'alah: Whose statement is believed when buyer and seller dispute the price in pre-emption?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4098)

(وإن ادعى المشتري ثمنا، وبائعه أقل منه بلا قبضه فالقول له): أي بلا قبض الثمن، فالقول للبائع [(1)] ، (ومع قبضه المشتري) : أي مع قبض الثمن، فالقول(2) للمشتري(3)، (وأخذ في حط الكل بالكل(4))، مسألة حط البعض قد مرت في ((

باب المرابحة)) (5) بقوله: والشفيع يأخذ بالأقل في الفصلين(6). (1) قوله: فالقول للبائع... الخ؛ وكان ذلك حظا عن المشتري، وهذا لأن الأمر إن كان على ما قاله البائع فقد وجبت الشفعة به، وإن كان على ما قاله المشتري فقد حط البائع بعض الثمن، وهذا الحط يظهر في حق الصحيح. بين صاحب ((الهداية)) (4: 31) في فصل فيما يؤخذ به المشفوع. (2) في ف و م: القول. (3) وأخذ الشفيع العقار بقول البائع قبل البائع الثمن، وبقول المشتري بعد قبل قبض البائع الثمن. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 395) . (4) أي إذا حط البائع عن المشتري كل الثمن يأخذ الشفيع بكل الثمن؛ لأنه لا يظهر في حقه فلا يلتحق بأصل العقد وإلا بقي العقد بلا ثمن وهو فاسد لا باطل. ينظر: ((رد المحتار)) (5: 146) . (5) ص). (6) في ف: الفضلين.

Mas'alah: How is pre-emption taken when the price is deferred or involves non-fungible goods?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4099)

(وفي الشراء بثمن مثلي بمثله، وفي غيره بالقيمة، وفي عقار بعقار أخذ كل بقيمة الآخر(1)، وفي ثمن مؤجل بحال أو طلب في الحال وأخذ بعد الأجل)(2)، هذا عندنا، [و] (3) [أما] (4) عند [زفر - رضي الله عنه - و] (5) الشافعي(6) - رضي الله عنه - في قوله القديم، فله أن يأخذه في الحال بالثمن المؤجل، (ولو سكت عنه، بطلت) : أي إن سكت عن الطلب، وصبر حتى يطلب عند الأجل بطلت شفعته [(7)] . (1) يعني إذا بيع عقار بعقار يأخذ شفيع كل من العقارين كلا منهما بقيمة الآخر؛ لأنه بدله، وهو من ذوات القيم. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 211) . (2) أي إذا كان العقار بثمن مؤجل خير الشفيع بين الأخذ في الحال، وبين طلب الشفعة في الحال والأخذ بعد

الأجل الذي وقع العقد عليه حتى لم يطلب في الحال بطلت شفعته. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 478) . (3) زيادة من أ و ب و م. (4) سقطت من ص. (5) سقطت من ص. (6) ينظر: ((التنبيه)) (ص80) ، و (7) قوله: بطلت شفعته...الخ؛ وقد روى ابن أبي مالك – رضي الله عنه – عن أبي يوسف – رضي الله عنه – إنه كان يقول أولا كقولهما، وهو ما ذكر في الكتاب، ثم رجع وقال: له أن يأخذها عند حلول الأجل، وإن لم يطلب في الحال؛ لأن الطلب إنما هو بلا أخذ، وهو في المحال لا يتمكن منه على الوجه الذي يطلبه؛ لأنه إنما يريد الأخذ بعد حلول الأجل أو ثمن مؤجل في الحال لا يتمكن من ذلك، فلا فائدة في طلبه في الحال؛ لسكوته لعدم الفائدة في الطلب، لا لإعراضه عن الأخذ. قاله جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص562)] .

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a dhimmi buys with wine or pork?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4100)

(وفي شراء ذمي بخمر أو خنزير، والشفيع ذمي [(1)] بمثل الخمر وقيمة الخنزير، والشفيع المسلم بقيمة كل [(2)] . (1) قوله: والشفيع ذمي؛ قال في ((العناية)) (9: 397) : هذا احتراز عما إذا كان مرتدا فإنه لا شفعة له، سواء قتل على الردة أو مات أو لحق بدار الحرب، ولا ورثة له؛ لأنها لا تورث. قاله جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص562)] . (2) قوله: بقيمة كل... الخ؛ أما الخنزير فظاهر، فإنه من ذوات القيم، وكذا الخمر لامتناع التسليم والتسلم في حق المسلم، فالتحق بغير المثلي، وإن كان شفيعا مسلما أو ذميا أخذ المسلم نصفها بنصف قيمة الخمر، والذمي نصفها بنصف مثل الخمر اعتبارا للبعض بالكل.

Mas'alah: How is pre-emption affected by the buyer's construction or planting on the property?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4101)

وفي بناء المشتري وغرسه بالثمن [وقيمة البناء والغرس] (1) مقلوعين، كما في الغصب، [وإن شاء] (2) كلف المشتري قلعهما): أي أخذ الشفيع فيما إذا بنى المشتري أو غرس بالثمن وقيمتهما مقلوعين، أو كلف المشتري قلع البناء أو(3) الغرس، والمراد بقيمتهما مقلوعين قيمتهما مستحقي القلع، كما مر في ((الغصب)) (4) ، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: إنه لا يكلف بالقلع، بل يخير بين أن يأخذ بالثمن وقيمة البناء والغرس، وبين أن يترك، وهو قول الشافعي(5) – رضي الله عنه –؛ لأن التكليف [(6)] بالقلع من أحكام العدوان، والمشتري هنا(7) محق(8) في البناء، قلنا: بنى في موضع تعلق به حق متأكد من غير تسليط(9) [(10)] (1) في أ و ب و ص و ف و م: وقيمتهما. (2) زيادة من ق. وفي النسخ: أو. (3) في أ و ص و م: و. (4) ص). (5) ينظر: ((النكت)) (ص622) ، و (6) قوله: لأن التكليف... الخ؛ وصار كالموهوب له والمشترى شراء فاسدا، وكما إذا زرع المشتري فإنه لا يكلف بالقلع؛ وهذا لأن في إيجاب الأخذ بالقيمة دفع أعلى الضررين بتحمل الأدنى، فيصار إليه، ووجهها في ((المتن)) على ما قال الشارح – رضي الله عنه – إنه بنى في محل تعلق به حق متأكد للغير من غير تسليط من جهة من له الحق، فينتقض كالراهن إذا بنى في المرهون؛ وهذا لأن حقه أقوى من حق المشتري؛ لأنه يتقدم عليه؛ ولهذا ينقض بيعه وهبته وغيره من تصرفاته بخلاف الهبة والشراء الفاسد؛ لأنه حصل بتسليط من جهة من له الحق، وزيادة التفصيل في ((الهداية)) (4: 33) . (7) في ف: هاهنا. (8) في ب: فحق، وفي ف: مستحق. (9) أي من جهة من له الحق، وهو الشفيع هاهنا احتراز عن

الموهوب له، والمشترى بالشراء الفاسد، فإن بناءهما حصل بتسليط الواهب والبائع. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص562) . (10) قوله: من غير تسليط... الخ؛ أي من جهة من له الحق، وهو الشفيع هاهنا احتراز عن الموهوب له، والمشترى بالشراء الفاسد، فإن بناءهما حصل بتسليط الواهب والبائع. قاله جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص562)] .

Mas'alah: What does the pre-emptor recover if the property is later found to be owned by another after he built or planted?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4102)

]. ([ورجع الشفيع[(1)]](2) بالثمن فقط إن بنى(3) أو غرس، ثم استحق): أي إن أخذ الشفيع بالشفعة وبنى أو غرس، ثم استحقت [الأرض] (4) رجع بالثمن فقط، ولا يرجع بقيمة البناء، أو الغرس على أحد بخلاف المشتري [(5)] ، فإنه يرجع بقيمة البناء أو الغرس على البائع؛ لأنه مسلط(6) من جهته بخلاف الشفيع، فإنه أخذ جبرا. (1) قوله: ورجع الشفيع... الخ؛ يعني لو أخذها الشفيع فبنى فيها، أو غرس ثم استحق رجع الشفيع بالثمن على المشتري أو على البائع؛ لأنه تبين أن الشفيع أخذه بغير حق، ولا يرجع الشفيع بقيمة البناء والغرس، لا على البائع إن أخذها منه، ولا على المشتري إن أخذها منه، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: إنه يرجع على بائعه بقيمة البناء؛ لأنه متملك عليه، فنزلا منزلة البائع والمشتري. (2) في ق: وأخذ. (3) في ق: بنى الشفيع. (4) سقطت من ص و ف. (5) قوله: بخلاف المشتري؛ إشارة [إلى] الجواب عن فتوى أبي يوسف – رضي الله عنه – برجوع القيمة فيهما، بناء على أن الشفيع من

أخذها منه، صار كالمشتري المغرور من جهة البائع. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص562)] . (6) في أ: سلط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption if the building collapses or the trees dry up?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4103)

(وبكل الثمن [(1)] إن خربت، أو جف الشجر): [أي] (2) اشترى دارا فخربت، أو بستانا فجف الشجر، فالشفيع إن أراد أن يأخذ بالشفعة يأخذ بجميع الثمن.

Mas'alah: What does the pre-emptor take if the buyer demolishes the building?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4103)

(وأخذ العرصة [(3)] لا النقض بحصتها إن هدم المشتري البناء)، إنما يأخذ بالحصة(4)؛ لأن المشتري قصد الإتلاف، وفي الأول تلف بآفة سماوية، ولا يأخذ النقض؛ لأنه ليس عقارا، ولم يبق تبعا. (1) قوله: وبكل الثمن... الخ؛ يعني إذا انهدمت الدار أو أحرق بناؤها أو جف شجر البستان بغير فعل أحد فالشفيع بالخيار إن أخذها بجميع الثمن؛ لأن البناء والغرس تابع، حتى دخلا في البيع من غير ذكر، فلا يقابلها شيء من الثمن ما لم يصر مقصودا؛ وذلك لأن قيام البناء بالأرض، كقيام الوصف، وفوات الوصف لا يسقط شيئا من الثمن إذا كان بآفة سماوية؛ لأن الثمن مقابلة الأصل دون الوصف، وإن شاء ترك؛ لأن للشفيع أن يمتنع عن تملك الدار بماله. هذا خلاصة

ما في ((الهداية)) (4: 33) فعليك بالتأمل. (2) زيادة من ف. (3) قوله: وأخذ العرصة... الخ؛ يعني إن نقض المشتري البناء قيل للشفيع: إن شئت فخذ العرصة بحقها من الثمن، وإن شئت فدع؛ لأنه صار مقصودا بالإتلاف، فيقابلها شيء من الثمن، فيقسم الثمن على قيمة الأرض والبناء يوم وقع الشراء، فيأخذ الأرض بحصتها من الثمن، بخلاف الصورة الأولى؛ لأن الهلاك بآفة سماوية، وليس للشفيع أن يأخذ النقض؛ لأنه صار مفصولا، فلم يبق تبعا. كذا في ((الهداية)) (4: 34) . (4) في ف: الخصة.

Sub-topic – Pre-emption in Defective Sales and Rescission

Mas'alah: Does the right of pre-emption revive if the parties rescind a sale of real estate?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=423)

وثمرته في مواضع: (ف) الاول: (لو كان المبيع عقارا فسلم الشفيع الشفعية ثم تقايلا قضى له بها) لكونها بيعا جديدا فكان الشفيع ثالثهما.

Mas'alah: What is the ruling when a house bought with a slave is taken by pre-emption and the slave is reclaimed?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=2941)

ولو شرى دارا بعبد وأخذت بالشفعة ثم استحق العبد بطلت الشفعة ويأخذ البائع الدار من الشفيع لبطلان البيع والله أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption regarding a slave taken by the pre-emptor?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=2941)

(قوله وأخذت بالشفعة) أي بقيمة العبد أو بعينه إن وصل إلى الشفيع بجهة ط

Mas'alah: What is the ruling on the seller taking back the house from the pre-emptor and the pre-emptor's recourse?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=2941)

(قوله ويأخذ البائع الدار من الشفيع) أي ويرجع الشفيع بما دفع من قيمة العبد على البائع

Mas'alah: How is the sale rescinded in the presence of the buyer in pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3670)

قوله ويفسخ بحضوره) أي حضور المشتري. وصورة الفسخ أن يقول: فسخت شراء المشتري ولا يقول فسخت البيع لئلا يبطل حق الشفعة لأنها بناء على البيع فتتحول الصفقة إلى الشفيع ويصير كأنه المشتري، أفاده صاحب الجوهرة فلم ينفسخ أصله وإنما انفسخت إضافته إلى المشتري ط وهذا في الحكم على البائع قبل التسليم، أما بعده فالحكم على المشتري لأن البائع صار أجنبيا كما مر ويكون الأخذ منه شراء من المشتري كما يأتي قريبا تأمل)

Mas'alah: What is the ruling when a property is sold twice and the pre-emptor claims it?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3670)

قوله لزوال الملك واليد عنه) فصار أجنبيا هداية. [فرع] اشترى دارا بألف وباعها لآخر بألفين ثم حضر الشفيع وأراد أخذها بالبيع الأول. قال أبو يوسف: يأخذها من ذي اليد

بألف ويقال اطلب بائعك بألف أخرى. وعندهما يشترط حضرة المشتري الأول، وإن طلب البيع الثاني لا يشترط حضرة الأول اتفاقا تتارخانية)

Mas'alah: What transactions of the buyer can the pre-emptor annul?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3675)

(كما ينقض) الشفيع (جميع تصرفاته) أي المشتري (حتى الوقف والمسجد والمقبرة) والهبة زيلعي وزاهدي.

Mas'alah: When does the right of pre-emption arise in a defective sale and a gift with compensation?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3677)

)

Mas'alah: When does the right of pre-emption arise in a sale by a unauthorized agent or with an option?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3677)

الطلب في بيع فاسد وقت انقطاع حق البائع اتفاقا وفي هبة بعوض) مشروط ولا شيوع فيهما (وقت التقابض) وفي بيع فضولي أو بخيار بائع وقت البيع عند الثاني ووقت الإجازة عند الثالث، وبخيار مشتر وقت البيع اتفاقا مجتبى.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when property is returned due to a defect?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3680)

أو رد بخيار رؤية أو شرط أو عيب بقضاء) متعلق بالأخير فقط خلافا لما زعمه المصنف تبعا للدرر (

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when property is returned by judicial decree?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3680)

بعدما سلمت) أي إذا بيع وسلمت الشفعة ثم رد المبيع بخيار رؤية أو شرط كيفما كان أو بعيب بقضاء فلا شفعة لأنه فسخ لا بيع (بخلاف الرد) بعيب بعد القبض (بلا قضاء أو بإقالة) فإن له الشفعة، لأن الرد بعيب بلا قضاء [رد المحتار] أقول: لكن في الظهيرية قال: يشترط الطلب والإشهاد عند البيع، حتى لو لم يطلب ولم يشهد عند البيع ثم جاز البيع بالإجازة أو عند مضي مدة الخيار فلا شفعة له في ظاهر الرواية. وقال بعض العلماء: إنما يشترط عند جواز البيع، وهو رواية عن أبي يوسف، ونظيره الدار إذا بيعت ولها جار وشريك فالشفعة للشريك لا للجار، ولكن مع هذا يشترط الطلب من الجار عند البيع، بخلاف بيع الفضولي فإن الطلب عند إجازة المالك. والفرق أن البيع بالخيار عقد تام ألا ترى أنه يعمل من غير إجازة أحد ولا كذلك عقد الفضولي اهـ فليتأمل. وفي القهستاني: يطلب بعد سقوط الخيار، وقيل عند البيع، والأول أصح كما في الكافي والثاني الصحيح كما في الهداية اهـ. والظاهر أن العبارة مقلوبة لأن المصحح في الهداية هو الأول، فقد ظهر تصحيح كل من القولين، ولكن إن ثبت أن الثاني ظاهر الرواية لا يعدل عنه (قوله أو بيعت الدار بيعا فاسدا) أي لا شفعة فيها أيضا، أما قبل

القبض فلعدم زوال ملك البائع، وأما بعده فلاحتمال الفسخ، وفي إثبات الشفعة تقرير للفساد فلا يجوز جوهرة. وفي الكلام تلويح إلى أنه وقع فاسدا ابتداء لأن الفساد إذا كان بعد انعقاده صحيحا فحق الشفعة على حاله، فإن النصراني لو اشترى من نصراني دارا بخمر فلم يتقابضا حتى أسلما أو أسلم أحدهما أو قبض الدار ولم يقبض الخمر فإنه يفسد البيع وحق الشفعة باق لفساده بعد وقوعه صحيحا عناية (قوله كأن بنى المشتري فيها) أو أخرجها عن ملكه بالبيع أو غيره، فإن باعها فللشفيع أخذها بالبيع الثاني بالثمن أو بالبيع الأول بقيمتها لأنها الواجبة فيه، وتمامه في التبيين (قوله كما مر) أي قبيل الباب (قوله خلافا لما زعمه المصنف إلخ) حيث علقه برد. قال في الشرنبلالية: وهو خطأ في الرد بخيار رؤية أو شرط، على أن القضاء في الرد بعيب ليس شرطا لإبطال الأخذ بالشفعة مطلقا بل فيما بعد القبض لأنه قبل القبض فسخ من الأصل كما في الكافي وغيره، وفيما بعد القبض يكون إقالة لعدم القضاء به، وهي بيع جديد في حق ثالث وهو الشفيع فله الشفعة. قال في الذخيرة: إذا سلم الشفيع الشفعة ثم إن المشتري رد الدار على البائع، إن كان الرد بسبب هو فسخ من كل وجه نحو الرد بخيار الرؤية أو الشرط وبالعيب قبل القبض بقضاء أو بغير قضاء وبعد القبض بقضاء لا يتجدد للشفيع حق الشفعة، فإن كان الرد بسبب هو بيع جديد في حق ثالث، نحو الرد بالعيب بعد القبض بغير قضاء والرد بحكم الإقالة تتجدد للشفيع الشفعة اهـ (قوله بعدما سلمت) فلو قبله تبقى شفعته مع كل فسخ وبدون فسخ شرنبلالية (قوله لأنه فسخ) علة للثلاث (قوله بعد القبض) هذا التقييد لصاحب الهداية موافق لما قدمناه آنفا عن الذخيرة. قال الزيلعي: إنما يستقيم على قول محمد لأن بيع العقار عنده قبل القبض لا يجوز كما في المنقول فلا يمكن حمله على البيع، وأما عندهما فيجوز بيعه قبل القبض فما المانع من حمله على البيع، أي بالنظر إلى الشفيع، وتمامه فيه. قال أبو السعود: وتعقبه الشلبي نقلا عن خط قارئ الهداية بأن الرد بالعيب قبل القبض فسخ في حق الكل، حتى كان له

أن يرده على بائعه وإن كان بغير قضاء وصار بمنزلة خيار الشرط والرؤية فبطل بحثه اهـ.

والإقالة بمنزلة بيع مبتدأ. (وتثبت) الشفعة (للعبد المأذون المستغرق بالدين) إحاطة الدين برقبته وكسبه ليس بشرط ابن كمال (في مبيع سيده، و) تثبت (لسيده في مبيعه) بناء على أن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء، وشراء أحدهما من الآخر يجوز (و) تثبت (لمن شرى) أصالة أو وكالة (أو اشترى له) بالوكالة، وفائدته أنه لو كان المشتري أو الموكل بالشراء شريكا وللدار شريك آخر فلهما الشفعة، ولو هو شريكا وللدار جار فلا شفعة للجار مع وجوده. (لا) شفعة (لمن باع) أصالة أو وكالة (أو بيع له) أي وكل بالبيع (أو ضمن الدرك) والأصل أن الشفعة تبطل بإظهار الرغبة عنها لا فيها. [رد المحتار] قوله والإقالة) بالنصب عطفا على الرد والظرف بعده خبر إن، وكون الإقالة بمنزلة بيع مبتدإ إذا كانت بلفظ الإقالة فلو بلفظ مفاسخة أو متاركة أو تراد لم تجعل بيعا اتفاقا كما مر في بابها سائحاني (قوله المستغرق) بصيغة اسم الفاعل: أي الذي استغرق نفسه وماله بالدين وبصيغة اسم المفعول: أي الذي استغرقه الدين ط (قوله ليس بشرط) بل الشرط كونه مديونا إذا كان البائع مولى العبد المأذون والعبد شفيعه أو بالعكس. أما إذا كان غير المولى فلا يشترط وجود الدين أصلا كما أفاده في النهاية (قوله وشراء أحدهما من الآخر يجوز) أي إن كان العبد مديونا كما قدمناه وإلا فهو باطل، فلا شفعة للمولى لأن البيع وقع له لا للغرماء (قوله أصالة أو وكالة) لكن الوكيل يطلب الشفعة من الموكل، بخلاف الأصيل فإنه لا يحتاج إلى الطلب كما في الخانية وكذا تثبت للأب لو شرى لطفله على ما يأتي بيانه في الفروع (قوله وفائدته أنه لو كان المشتري) أي أصالة أو وكالة. وبيان ذلك: باع أحد شريكين في دار حصته منها للآخر فاشترى لنفسه أو لغيره بالوكالة أو باع أحدهما حصته لوكيل الشريك الآخر فجاء ثالث

وطلب الشفعة، فإن كان شريكا قسمت بينه وبين المشتري في الأول، أو بينه وبين الموكل في الثاني، وإن كان جارا فلا شفعة له مع وجود المشتري أو موكله لأنه شريك ما لم يسلم. وفي القنية: اشترى الجار دارا ولها جار آخر فطلب الشفعة وكذا المشتري فهي بينهما نصفين لأنهما شفيعان. قال ابن الشحنة: فقوله وكذا المشتري: أي إذا طلب ولم يسلم للشفيع الآخر، وعلى هذا لو جاء ثالث قسمت أثلاثا أو رابع فأرباعا؛ ثم نقل عن الظهيرية: لو سلم الجار المشتري كلها للجار الآخر كان نصفها له بالشفعة والنصف بالشراء اهـ. قال الشرنبلالي: وفيه تأمل. أقول: الظاهر أنه شراء بالتعاطي لأنه تملك النصف بالشفعة جبرا على المشتري فإذا سلم له النصف الثاني برضاه فقبله الآخر كان شراء تأمل. هذا، وفي كلام ابن الشحنة إشارة إلى أن قول القنية فطلب الشفعة المراد به أنه لم يسلم الكل للآخر لا حقيقة الطلب، فلا ينافي ما قدمناه عن الخانية أن الأصيل لا يحتاج إلى الطلب تأمل (قوله لا شفعة لمن باع أصالة) كأن باع عقارا له مجاورا لعقار له آخر وللعقار المبيع جار طلب الشفعة لا يشاركه البائع فيها (قوله أو وكالة) كأن باع عقارا بالوكالة مجاورا لعقاره (قوله أي وكل بالبيع) تفسير لقوله أو بيع له، كأن وكل غيره ببيع عقار بجنب عقار الموكل (قوله أو ضمن الدرك) بفتحتين أو السكون: أي الثمن عند الاستحقاق، فلا شفعة لضامنه في عقار البائع لأنه كالبائع قهستاني لأن ضمان الدرك تقرير للبيع كما في الدرر (قوله والأصل إلخ) ولأن أخذه بالشفعة يكون سببا في نقض ما تم من جهته وهو الملك واليد للمشتري، وسعي الإنسان في نقض ما تم من جهته مردود درر. أي بخلاف الوكيل بالشراء أو المشتري نفسه لأنه محقق لما تم من جهته، والله تعالى أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) when a non-Muslim buys a house with wine or pigs?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=1002)

وفي الغاية ويرد على هذا ما لو اشترى ذمي دارا من ذمي بخمر أو خنزير وشفيعها مسلم يأخذ بالشفعة بقيمة الخمر والخنزير فلم تجعل قيمة الخنزير كعينه ولم يجب عنه بشيء وأجاب عنه في التبيين أن قيمة الخنزير إنما تكون كعينه أن لو كان بدلا عن الخنزير كما في مسألة النكاح أما لو كان بدلا عن غيره فلا وفي مسألة الشفعة قيمة الخنزير بدل عن الدار المشفوعة، وإنما صير إليها للتقدير بها لا غير، فلا يكون لها حكم عينه وأفاد بقوله لها في المعين المسمى أنه لو كان طلقها قبل الدخول فإن لها نصفه والله تعالى أعلم.

Mas'alah: What is the difference between the ruling on defects in property from enemy territory and pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=1677)

فعلى رواية محمد لا فرق بين مسألة الكتاب والشفعة إذ الوصف لا يقابله شيء إلا إذا صار مقصودا بالإتلاف وهو موافق لما ذكروه في البيوع لكن ظاهر الهداية الفرق بين مسألة الكتاب والشفعة وهو الحق ولا فرق في الفاقئ بين أن يكون التاجر أو غيره ولهذا قال الشارح الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن في ملك صحيح بعد القبض وإن كانت مقصودة بالإتلاف بخلاف المشفوع لأن شراءه من غير رضا الشفيع مكروه وملكه ينتقض من غير رضاه فأشبه البيع الفاسد اهـ.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a gifted property is later returned?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=1965)

ولو وهب دارا وسلمها فبيعت دار بجنبها فأخذها الموهوب له بالشفعة ثم رجع الواهب فيها لم يكن له الأخذ بشفعة كذا في فتح القدير

Mas'alah: What is the effect of mutual rescission on the right of pre-emption (shuf'a) regarding real estate?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2017)

وتظهر فائدة كونها بيعا في حق غيرهما في خمس أيضا الأولى لو كان المبيع عقارا فسلم الشفيع الشفعة ثم تقايلا يقضي له بالشفعة لكونه بيعا جديدا في حقه كأنه اشتراه منه،

Mas'alah: What is the ruling on taking pre-emption after a rescission (iqala)?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2018)

[منحة الخالق] فله الأخذ بالشفعة أيضا إن شاء بالبيع، وإن شاء بالبيع الحاصل بالإقالة تأمل

Mas'alah: What is the ruling on the value of buildings and trees planted by the buyer in pre-empted land?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2685)

قال - رحمه الله - (وقيمة البناء والغرس لو بنى المشتري أو غرس أو كلف قلعهما) يعني إذا بنى المشتري أو غرس في الأرض المشفوعة ثم قضي للشفيع بالشفعة فالشفيع

بالخيار إن شاء أخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس مقلوعا، وإن شاء كلف المشتري قلعه فيأخذ الأرض فارغة وعن أبي يوسف

أنه لا يكلف بالقلع ولكنه بالخيار إن شاء أخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس، وإن شاء ترك وبه قال الإمام الشافعي ومالك؛ لأنه ليس متعديا في البناء والغرس لثبوت ملكه فيه بالشراء فلا يعامل بأحكام العدوان فصار كالموهوب له والمشتري شراء فاسدا عند الإمام وكما إذا زرعها المشتري، فإن كل واحد منهم لا يكلف بالقلع لتصرفه في ملكه وهذا؛ لأن ضرر الشفيع بإلزام قيمة البناء والغرس أهون من ضرر المشتري بالقلع؛ لأن الشفيع يحصل له بمقابلة الثمن عوضان وهو البناء والغرس فلا يعد ضررا ولم يحصل للمشتري بمقابلة القلع شيء فكان الأول أهون فكان أولى بالتحمل ووجه ظاهر الرواية أنه بنى في محل تعلق به حق متأكد لغيره من غير تسليط منه فينتقض كالراهن إذا بنى في المرهون ولهذا تنتقض جميع تصرفات المشتري حتى الوقف والمسجد والمقبرة بخلاف الموهوب على قول أبي حنيفة والمشتري شراء فاسدا؛ لأنه فعل بتسليط من المالك ولهذا لا ينتقض تصرفهما وفي الزرع القياس أن يقلع إلا أننا استحسنا ولذا قلنا لا يقلع؛ لأن له نهاية وليس على الشفيع كبير ضرر بالتأخير؛ لأنه يترك بأجرته، فإن قلت الاسترداد عندهما بعد البناء، فإن جواز الاسترداد ينافي أنه لا يكلف القلع بل يقتضي القلع كما في الشفيع قلت يجوز أن يكون مراده بقوله والمشتري شراء فاسدا احتجاج من أبي يوسف عن أبي حنيفة بمذهب أبي حنيفة كما أفصح به صاحب غاية البيان وهذا بعيد والأوجه أن يقال لأبي يوسف في البناء بعد الشراء الفاسد القول المذكور والثاني كما قال الإمام ذكره في الإيضاح قيد بما ذكر احترازا عن الزخرفة وفي قاضي خان ولو اشترى الرجل دارا وزخرفها بالنقوش شيء كثير كان للشفيع الخيار إن شاء أخذها وأعطاه ما زاد فيها، وإن شاء ترك. اهـ.

Mas'alah: Can the pre-emptor demolish a building constructed by the buyer on pre-empted property?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2686)

قال في المحيط؛ لأن نقص صفته لا يمكن وفيه نظر؛ لأن المشتري إذا بنى على الدار المشفوعة كان للشفيع أن ينقض البناء ويأخذ الدار ويعطيه ما زاد فيها وأجيب بأن البناء إذا قلع له قيمة في الجملة بخلاف الزخرفة

Mas'alah: Is the ruling on planting crops in pre-empted land the same as building?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2686)

قوله أو بنى أو غرس مثال وليس بقيد لما في المحيط ولو أن المشتري زرعها رطبة أو كرما يؤمر بقلعه كالبناء

Mas'alah: What happens if the pre-emptor builds or plants and then the land is claimed?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2686)

[الشفيع إذا أخذ الأرض بالشفعة فبنى أو غرس ثم استحقت]

Mas'alah: What is the pre-emptor's recourse if he demolishes buildings after the land is claimed?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2686)

قال – رحمه الله – (وإن قلعهما الشفيع فاستحقت رجع بالثمن فقط) يعني أن الشفيع إذا أخذ الأرض بالشفعة فبنى أو غرس ثم استحقت فكلف المستحق الشفيع بالقلع فقلع البناء والغرس رجع الشفيع على المشتري إن أخذها منه أو على البائع إن أخذها منه بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء والغرس وعن أبي يوسف أنه يرجع بذلك كالمشتري والفرق بينه وبين المشتري أن المشتري مغرور ومن جهة البائع ومسلط عليه من جهته ولا غرور ولا تسليط للشفيع من جهة المشتري ولا البائع؛ لأن الشفيع أخذها منه جبرا ونظيره الجارية المأسورة إذا استردها المالك القديم من مالكها الجديد بقيمتها أو بالثمن فاستولدها ثم استحقت من يده وضمن قيمة الولد رجع عليه بما دفع له من القيمة أو الثمن ولا يرجع بقيمة الولد؛ لأنه لم يغره بخلاف ما لو كان مشتريا حيث يرجع بهما على البائع؛ لأنه مغرور من جهته

Mas'alah: What is the ruling if the building collapses or trees dry up before pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2686)

قال – رحمه الله – (وبكل الثمن إن خربت الدار وجف الشجر) يعني لو اشترى أرضا فيها بناء أو غرس فانهدم البناء من غير صنع أحد يأخذها الشفيع بكل الثمن ولا يسقط من الثمن شيء؛ لأنهما تابعان للأرض يدخلان في بيعها من غير ذكر فلا يقابلها شيء من الثمن ولهذا يبيعها في هذه الحالة مرابحة من غير بيان بخلاف ما إذا تلف بعض الأرض بغرق حيث يسقط من الثمن بحصته؛ لأن الغالب بعض الأصل هذا إذا انهدم البناء ولم يبق له نقض ولا من الشجر شيء من حطب أو خشب، أما إذا بقي شيء من ذلك وأخذه المشتري فلا بد من سقوط بعض الثمن بحصته ذلك؛ لأنه عين مال قائم بقي يحبس عند

المشتري فيكون له حصة من الثمن فيقسم الثمن على قيمة الدار يوم العقد وعلى قيمة النقض يوم الأخذ قيد بقوله وجف الشجر ليخرج الثمر إذا هلك من غير صنع قال في التتارخانية ولو هلك الثمر من غير صنع أحد ولم يبق منه شيء سقط حصته من الثمن بخلاف البناء وسيأتي ما يخالفه

Mas'alah: What is the ruling if the buyer demolishes the building before pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2686)

قال – رحمه الله – (وبحصة العرصة إن نقض المشتري البناء) يعني أخذ الشفيع العرصة بحصتها من الثمن إن نقض المشتري البناء؛ لأنه صار مقصودا بالإتلاف ويقابله شيء من الثمن فيقسم الثمن على قيمة الأرض والبناء يوم العقد ونقض الأجنبي البناء كنقض المشتري وفي التتارخانية لو لم يهدم المشتري البناء ولكن باعه من غير إرضاء ثم حضر الشفيع فله أن

ينقض البيع ويأخذ الكل وكذا النبات والنخل

Mas'alah: Who owns the demolished materials after pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2687)

قال – رحمه الله – (والنقض له) يعني النقض للمشتري؛ لأن الشفيع إنما كان يأخذه بطريق التبعية للعرصة وقد زالت بالانفصال

Mas'alah: Does pre-emption include fruit on palm trees purchased with land?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2687)

قال – رحمه الله – (وبثمرها إن ابتاع أرضا ونخلا وثمرا أو أثمر في يده) يعني يأخذها الشفيع مع ثمرها إن كان المشتري اشترى الأرض مع الثمر بأن شرطه في البيع أو أثمر عند المشتري بعد الشراء؛ لأن الثمر لا يدخل في البيع إلا بالشرط بخلاف النخل. والقياس أن لا يكون له أخذ الثمر لعدم التبعية كالمتاع الموضوع فيها وجه الاستحسان أن الاتصال خلقة صار تبعا من وجه ولا يتولد من البيع فيسري إليه الحق الثابت في الأصل كالمبيعة إذا ولدت قبل القبض، فإن المشتري يملك الولد تبعا للأم كذا هنا وفي الخانية لو اشترى قرية فيها أشجار ونخل فقطع المشتري بعض الأشجار وهدم بعض البناء فحضر الشفيع يأخذ الأرض وما لم يقطع من الأشجار وما لم يهدم من البناء وليس له أن يأخذها بالشفعة ويقسم الثمن على قيمة البناء والأرض فما أصاب البناء سقط وما أصاب العرصة يأخذها به وينقص بناء المشتري الذي أحدثه وهذا القول ظاهر الرواية

Mas'alah: What happens to the price share if the buyer harvests the fruit before pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2687)

قال – رحمه الله – (وإن جذه المشتري سقط حصته من الثمن) يعني في الفصل الأول وهو ما اشتراها بثمرها بالشرط فكان له فيسقط من الثمن بحصته، وإن هلك بآفة سماوية فكذلك؛ لأنه لما دخل في البيع صار أصلا فسقط حصته من الثمن بفواته، أما في الأصل الثاني فيأخذ الأرض والنخل بجميع الثمن؛ لأن الثمن لم يكن موجودا عند العقد فلا يقابله شيء من الثمن وكان أبو يوسف يقول أولا أنه يحط من الثمن في

الفصل الثاني؛ لأن حال المشتري مع الشفيع كحال البائع مع المشتري قبل القبض. ولو أكل البائع الثمر الحادث بعد القبض سقط حصته من الثمن فكذا هنا ثم رجع إلى ما ذكر في الكتاب من أنه لا يسقط شيء من الثمن؛ لأن الشفيع يأخذ بما قام على المشتري وهو قائم عليه المبيع بدون الثمن بجميع الثمن بخلاف ما إذا كانت موجودة عند العقد؛ لأنه دخل في البيع قصدا وبخلاف الحادث عند البائع قبل القبض؛ لأنه حدث على ملك المشتري فيكون له حصة من الثمن بالاستهلاك وليس للشفيع أن يأخذ الثمن بعد الجذاذ في الفصلين لزوال التبعية بالانفصال قبل الأخذ والله تعالى أعلم [

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the sale is rescinded by judicial decree due to defect or option?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2690)

قال – رحمه الله – (أو سلمت شفعته ثم ردت بخيار رؤية أو شرط أو عيب بقضاء) يعني إذا أسلم الشفيع الشفعة ثم ردت إلى البائع بخيار رؤية أو شرط كيفما كان أو بيعت بقضاء القاضي لا تجب الشفعة فيها؛ لأنه فسخ من كل وجه فلا يمكن أن يجعل عقدا جديدا فعاد إليه قديم ملكه والشفعة تجب في الإنشاء لا في استمرار البقاء وعلى ما كان ولا فرق في ذلك بين أن يكون الفسخ قبل القبض أو بعده وفي الجامع الصغير ولا شفعة في قسمة ولا خيار رؤية بالجر معناه لا شفعة في الرد بخيار رؤية وليس معناه أن خيار الرؤية لا يثبت في القسمة؛ لأن المذكور في كتاب القسمة أن خيار الرؤية يثبت في القسمة وخيار الشرط أيضا؛ لأن ثبوتها لخلل في الرضا بالعقد الذي لا ينعقد لازما إلا بالرضا والقسمة منه لما فيها من معنى المبادلة والمبادلة أغلب في غير الكيلي والوزني فيجوز فيه خيار الرؤية والشرط ولا يجوز في المكيل والموزون؛ لأن الإقرار

فيهما هو الغالب وقال في الكافي. وصحح شمس الأئمة السرخسي أن خيار الرؤية لا يثبت في القسمة سواء كانت بقضاء أو رضاء قاله الشيخ وقلنا لا فرق بين أن يكون الفسخ قبل القبض أو بعده كذا في العناية ولا عبرة بقول من قال المراد بعد القبض؛ لأنه لو كان هذا مرادا كان مناقضا لقولهم في غير هذا المحل ولا فرق بين أن يكون قبل القبض أو بعده كذا في العناية. اهـ.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the sale is rescinded without judicial decree or by mutual rescission (iqala)?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2690)

قال – رحمه الله – (وتجب لو ردت بلا قضاء أو تقايلا) يعني تجب الشفعة إن ردها المشتري بعيب بغير قضاء أو تقايلا البيع وقال زفر لا تجب؛ لأن شفعته بطلت بالتسليم والرد بالعيب بغير قضاء إقالة والإقالة فسخ لقصدهما ذلك والعبرة بقصد العاقدين قلنا الإقالة سبب للملك بتراضيهما كالبيع غير أنهما قصدا الفسخ فيصح فيما لا يتضمن حق الغير؛ لأن لهما ولاية على أنفسهما فيكون فسخا في حقهما ولا ولاية لهما على غيرهما فيكون بيعا جديدا في حق الشفيع فيتجدد له به حق الشفعة قال الشارح قال صاحب الهداية ومراده بالرد بالعيب الرد بعد القبض قال – رحمه الله – وهذا إنما يستقيم على قول محمد؛ لأن بيع العقار عنده قبل القبض لا يجوز كما في المنقول، أما على قولهما يجوز بيعه قبل القبض فلا يفيد القيد المذكور والله أعلم (

Mas'alah: How does the ruling on compensation for defects differ between valid ownership and pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=3638)

شيء من الثمن بخلاف الشفعة؛ لأن الصفقة لما تحولت إلى الشفيع صار المشترى في يد المشتري بمنزلة المشترى شراء فاسدا، والأوصاف تضمن فيه كما في الغصب، أما هاهنا الملك صحيح فافترقا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the seller is an apostate?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5662)

وفي "الشامل" اشترى بيعته تجب الشفعة فيها؛ لأنها لم تصر وقفا عند أبي حنيفة، وعندهما أيضا؛ لأنه ليس بمباح. وقال أيضا باع المرتد دارا ثم قيل لا شفعة فيها عند أبي حنيفة خلافا لهما. وقال أيضا اشترى المسلم دارا والمرتد شفيعها فقيل لا شفعة له ولا لورثته.

Mas'alah: Why is pre-emption not established in a defective sale?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5692)

وفي إثبات حق الشفعة تقرير الفساد فلا يجوز، بخلاف ما إذا كان الخيار للمشتري في البيع الصحيح؛ لأنه صار أخص به تصرفا، وفي البيع الفاسد ممنوع عنه، قال: فإن سقط حق الفسخ وجبت الشفعة لزوال المانع، وإن بيعت دار بجنبها وهي في يد البائع [البناية] أن وجوب الثمن يثبت ذلك العقد فيؤدي إلى تقرير الفساد. م: (وفي إثبات

حق الشفعة تقرير الفساد فلا يجوز) ش: فإن قلت: بيع المشترى بالشراء الفاسد يصح، وهو تقرير الفساد أيضا. قلت: التقرير هنا يضاف إلى الشارع لأنه هو السبب لهذا الحق، ولا كذلك ثمة؛ لأنه يضاف إلى العبد م: (بخلاف ما إذا كان الخيار للمشتري في البيع الصحيح) ش: حيث تجب الشفعة مع احتمال الفسخ م: (لأنه) ش: أي لأن المشتري م (صار أخص به تصرفا) ش: يعني صار المشتري أخص بهذا البيع بالتصرف، وإن احتمل البيع الفسخ، وإنما صار أخص لأن حق الفسخ له دون البائع، فباعتبار كونه أخص تحقيق الضرر للشفيع فتثبت له الشفعة بخلاف البيع الفاسد لأن المشتري منع عن التصرف فلا يتضرر الشفيع، فلا يثبت له الشفعة لثبوتها بخلاف القياس لدفع الضرر، أشار إليه بقوله م: (وفي البيع الفاسد ممنوع عنه) ش: أي وفي البيع الفاسد المشتري ممنوع عن التصرف كما بينا ولا خلاف فيه بين للفقهاء. قال الأترازي: وفي هذا الفرق نظر عندي؛ لأن لقائل أن يقول لا نسلم أن المشتري شراء فاسدا ممنوع من التصرف، ولهذا إذا باع بيعا صحيحا لا يكون لبائعه حق القبض. قلت: الفرق صحيح، والنظر غير وارد؛ لأن بيع المشتري شراء فاسدا بعقد صحيح لا يدل على أن له التصرف؛ لأن تصرفه محظور، وقد يترتب على المحظور من الأحكام كما لو وطئ حالة الحيض، فإنه يحلل المرأة على زوجها الأول، ولا يلزم من صحة عقده، وعدم تمكن البائع من نقضه أن لا يكون ممنوعا من التصرف، فافهم. م: (قال: فإن سقط حق الفسخ) ش: أي قال المصنف فإن سقط حق الفسخ للبائع في البيع الفاسد بالزيادة في المبيع كالبناء والغرس عند أبي حنيفة – رحمه الله –، وبالبيع من آخر بالاتفاق م: (وجبت الشفعة) ش: أي ثبتت م: (لزوال المانع) ش: وهو حق الفسخ للبائع، وإن اتخذها المشتري مسجدا فعلى هذا الخلاف وقيل: ينقطع حقه إجماعا م: (وإن بيعت دار بجنبها) ش: ذكر هذه المسألة تفريعا على مسألة القدوري، أي بجنب الدار المشتراة شراء فاسدا. م: (وهي في يد البائع) ش: أي والحال أن الدار المشتراة في يد

البائع لم يسلمها للمشتري

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the seller retains ownership?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5693)

بعد فله الشفعة لبقاء ملكه، وإن سلمها إلى المشتري فهو شفيعها لأن الملك له، ثم إن سلم البائع قبل الحكم بالشفعة له بطلت شفعته كما إذا باع، بخلاف ما إذا سلم بعده؛ لأن بقاء ملكه في الدار التي يشفع بها بعد الحكم بالشفعة ليس بشرط، فبقيت المأخوذة بالشفعة على ملكه، وإن استردها البائع من المشتري قبل الحكم بالشفعة له [البناية] م: (بعد فله الشفعة لبقاء ملكه) ش: أي فللبائع الشفعة لبقاء ملكه؛ لأنه لم يخرج عن ملكه بالبيع الفاسد. م: (وإن سلمها إلى المشتري فهو شفيعها لأن الملك له) ش: أي وإن سلم البائع الدار المشتراة بالشراء الفاسد إلى المشتري فالمشتري شفيعها لأن الملك له، أي للمشتري لا يقال في ذلك تقرير الفاسد حيث أخذ الدار المبيعة بالشفعة بالدار المشتراة بالشراء الفاسد؛ لأنا نقول المشتري بعد أخذ الدار الثانية بالشفعة متمكن من نقض المشتراة شراء فاسدا مع عدم الفساد في التي أخذها بالشفعة، بخلاف ما تقدم، فإنه لو ثبتت الشفعة ثمة لا ينقل الشراء الفاسد من المشتري إلى الشفيع بوصف الفساد. وفي ذلك تقريره فلا يجوز. فإن قيل: الملك وإن كان للمشتري وهو يقتضي ثبوت حق المشفعة، لكن المانع متحقق وهو بقاء حق البائع في استرداد ما ثبت به حق الشفعة وهو المشتراة شراء فاسدا، فإن بقاء ذلك منع للشفيع من أخذ المشتراة بالشراء الفاسد. أجيب: بأن ذلك مجرد تعلق حق الغير وهو لا يمنع من الشفعة كقيام حق المرتهن في الدار المرهونة فإنه لا يمنع وجوب الشفعة للراهن إذا بيعت دار بجنبها،

وامتناع الشفيع من الأخذ في تلك المسألة لم يكن بمجرد بقاء حق البائع في الاسترداد بل مع لزوم تقرير الفساد، ولا تقرير هاهنا على ما ذكرنا من تمكن المشتري من فسخ ما اشتراه شراء فاسدا. م: (ثم إن سلم البائع قبل الحاكم بالشفعة له بطلت شفعته) ش: أي إن سلم البائع الدار المبيعة بالبيع الفاسد إلى المشتري قبل حكم القاضي بالشفعة للبائع بطلت شفعة البائع لزوال ما كان يستحقها به م: (كما إذا باع) ش: أي كما إذا باع البائع الدار م: (بخلاف ما إذا سلم بعده) ش: أي بعد الحكم بالشفعة للبائع م: (لأن بقاء ملكه في الدار التي يشفع بها بعد الحكم بالشفعة ليس بشرط) ش: أي لأن بقاء ملك البائع وهو ما يستحق به الشفعة في ملك الشفيع بعد الحكم بها ليس بشرط. م: (فبقيت المأخوذة بالشفعة على ملكه) ش: أي الدار المشفوعة بالشفعة م: (وإن استردها البائع) ش: أي الدار المبيعة بالبيع الفاسد م: (من المشتري قبل الحكم بالشفعة له) ش: أي للمشتري م:

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer returns the property due to a defect or option?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5694)

قال: وإذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤية أو شرط أو بعيب بقضاء قاض فلا شفعة للشفيع؛ لأنه فسخ من كل وجه فعاد إلى قديم ملكه والشفعة في إنشاء العقد، ولا فرق في هذا بين القبض وعدمه. قال: وإن ردها بعيب بغير قضاء [البناية] (بطلت) ش: أي شفعة المشتري صورته بيعت دار بجنب الدار المشتراة بالشراء الفاسد والدار في يد المشتري وطلب الشفيع الشفعة ثم قبل الحكم استرد البائع الدار منه طلب شفعته م: (لانقطاع ملكه عن التي يشفع بها قبل الحكم

بالشفعة) ش: ولا تثبت الشفعة للبائع لأنه لم يكن في وقت بيع المشفوع جارا. م: (وإن استردها بعد الحكم) ش: أي وإن استرد البائع المبيعة بيعا فاسدا بعد حكم القاضي بالشفعة للمشتري م: (بقيت الثانية على ملكه) ش: أي الدار الثانية وهي التي أخذها المشتري بالشفعة، والضمير في ملكه راجع إلى المشتري م: (على ما بينا) ش: وفي بعض النسخ لما بينا. أشار به إلى قوله لأن بقاء ملكه في الدار التي يشفع بها بعد الحكم بالشفعة ليس بشرط. م: (قال: وإذا اقتسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة) ش: أي قال القدوري وفي بعض النسخ وإذ اقتسم الشركاء م: (لأن القسمة فيها معنى الإفراز) ش: وهو تمييز الحقوق م: (ولهذا يجري فيها الجبر) ش: أي جبر القاضي م: (والشفعة ما شرعت إلا في المبادلة المطلقة) ش: وهي المبادلة من كل وجه. [اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار أو بعيب] م: (قال: وإذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة) ش: أي قال القدوري: إذا اشترى رجل دار فسلم الشفيع شفعته م: ثم ردها المشتري) ش: أي الدار على البائع م: بخيار رؤية أو شرط أو بعيب) ش: أي أو ردها بسبب عيب وجده فيها م: (بقضاء قاض فلا شفعة للشفيع لأنه فسخ من كل وجه فعاد إلى قديم ملكه) ش: أي ملك البائع م: (والشفعة في إنشاء العقد) ش: أي الشفعة تجب إلى إحداث عقد م: (ولا فرق في هذا) ش: يعني فيما إذا كان الرد بالقضاء، هكذا عنه أكثر الشراح. وقال تاج الشريعة: قوله والفرق في هذا، أي في الرد بالعيب بالقضاء قلت: الكل معنى واحد لأن قوله بقضاء قاض قيد لقوله أو بعيب فقط فافهم م: (بين القبض وعدمه) ش: حيث لا تجب الشفعة في الوجهين؛ لأنه فسخ في الأصل. م: (وإن ردها بعيب بغير قضاء) ش: أي وإن

Mas'alah: Does the right of pre-emption revive when the buyer and seller rescind the sale by mutual agreement?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5695)

أو تقايلا البيع فللشفيع الشفعة؛ لأنه فسخ في حقهما لولايتهما على أنفسهما وقد قصد الفسخ وهو بيع جديد في حق ثالث لوجود حد البيع وهو مبادلة المال بالمال بالتراضي والشفيع ثالث، ومراده الرد بالعيب بعد القبض لأن قبله فسخ من الأصل، وإن كان بغير قضاء على ما عرف.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in cases of division of property and return due to option of inspection?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5695)

وفي "الجامع الصغير" : ولا شفعة في قسمة ولا خيار رؤية وهو بكسر الراء، ومعناه لا شفعة بسبب الرد بخيار الرؤية لما بيناه. [البناية] رد المشتري الدار على البائع بسبب عيب بغير قضاء القاضي م: (أو تقايلا البيع فللشفيع الشفعة) ش: وبه قال مالك وأحمد في رواية المقايلة. وقال الشافعي: كل فسخ حصل بأي سبب كان لم يكن للشفيع أخذه لأنه عاد إلى المالك لزوال العقد، وبه قال أحمد في المشهور وزفر - رحمه الله - م: (لأنه فسخ في حقهما) ش: أي لأن كل واحد من الرد بالعيب بغير قضاء، والإقالة فسخ في حق البائع والمشتري م: (لولايتهما على أنفسهما وقد قصد الفسخ) ش: فيكون فسخا في حقهما م: (وهو بيع جديد في حق ثالث) ش: وهو الشفيع، فصار في حق الشفيع كأن البائع اشترى ثانيا فيتجدد حق الشفعة للشفيع. وقوله: وبيع بالرفع عطف على قوله لأنه فسخ م: (لوجود حد البيع وهو مبادلة المال بالمال بالتراضي والشفيع ثالث) ش: بين هذا أن المراد بقوله وبيع جديد في حق ثالث هو الشفيع م: (ومراده

الرد بالعيب بعد القبض) ش: أي القدوري من قوله ثم ردها المشتري بعيب بقضاء قاض للرد بعد القبض؛ لأن الرد قبل القبض فسخ وإن كان بغير قضاء. وقال صاحب "العناية" : قال الشارحون: قوله ومراده، أي مراد القدوري في قوله أو بعيب بقضاء قاض للرد بالعيب بعد القبض وفيه نظر؛ لأن فيه تناقض. قوله هناك: ولا فرق في هذا بين القبض وعدمه. قلت: لا تناقض؛ لأن تعليله يدل على ذلك يفهم بالتأمل وهو قوله م: (لأنه) ش: أي لأن الرد بالعيب م: (قبله) ش: أي قبل القبض م: (فسخ من الأصل وإن كان بغير قضاء) ش: القاضي م: (على ما عرف) ش: في البيع. م: (وفي الجامع الصغير) ش: إنما ذكر مسألة "الجامع الصغير" وإن كان تكرارا لكونه محتاجة إلى التفسير على ما يجيء، ولأن في لفظه اختلاف الروايتين ففي كل منهما فائدة على ما يأتي م: (ولا شفعة في قسمة ولا خيار رؤية) ش: يروي قوله ولا خيار رؤية بكسر الراء عطفا على القسمة، أشار إليه بقوله م: (وهو بكسر الراء) ش: أراد بكسر راء الخيار م: (ومعناه لا شفعة بسبب الرد بخيار الرؤية لما بيناه) ش: يعني إذا اشترى دارا لم يردها ولها شفيع فأبطل شفعته ثم ردها المشتري بخيار الرؤية لم تتجدد شفعة الشفيع؛ لأن هذا فسخ شيئا البائع وأبى

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right when a house is sold in a defective sale and then deteriorates?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1210)

رجل اشترى دارا شراء فاسدا وقبضها فخربت خرابا فاحشا ثم خاصم البائع إلى القاضي فقضى القاضي للبائع بقيمة الدار يوم قبض المشتري كان للشفيع أن يأخذها من المشتري بتلك القيمة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) in a sale with right of redemption (Bay' al-Mu'amala) in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1270)

في فتاوى أبي الفضل سئل عن كرم بيد رجل وامرأة باعت المرأة نصيبها من الرجل واشترطت أنها متى جاءت بالثمن رد عليها نصيبها ثم باع الرجل نصيبه هل للمرأة فيه شفعة قال إن كان البيع بيع معاملة ففيه الشفعة للمرأة سواء كان نصيبها من الكرم في يدها أو في يد الرجل كذا في المحيط

Mas'alah: Is there pre-emption in a defective sale?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2398)

ولا شفعة في الشراء الفاسد سواء كان المشتري مما يملك بالقبض أو لا يملك وسواء كان المشتري قبض المشترى أو لم يقبض وهذا إذا وقع البيع فاسدا في الابتداء أما إذا فسد بعد انعقاده صحيحا فحق الشفيع يبقى على حاله ألا ترى أن النصراني إذا اشترى من نصراني دارا بخمر ولم يتقابضا حتى أسلما أو أسلم أحدهما أو قبض الدار ولم يقبض الخمر فإن البيع يفسد وللشفيع أن يأخذ الدار بالشفعة وإن فسد البيع، المشتري إذا قبض الدار المشتراة شراء فاسدا حتى صارت ملكا له فبيعت دار أخرى بجنب هذه الدار فله الشفعة فإن لم يأخذ الدار الثانية حتى استرد البائع منه ما اشترى لم يكن للمشتري أن يأخذها بالشفعة فإن كان المشتري أخذها، ثم استرد البائع بحكم الفساد فالأخذ بالشفعة ماض كذا في المحيط.

Mas'alah: What happens if the pre-emptor finds a defect in the property and returns it?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2410)

وإن كان لم ينقد الثمن دفع الشفيع الثمن إلى البائع وعهدته على البائع فلو أن الشفيع في هذه الصورة وجد بالدار عيبا فردها على البائع أو على المشتري بقضاء القاضي فإن أراد المشتري أن يأخذها بشرائه وأراد البائع أن يردها على المشتري بحكم ذلك الشراء فالمشتري بالخيار إن شاء أخذها وإن شاء تركها

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer resells the property?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2411)

رجل اشترى من آخر دارا بألف درهم وباعها من آخر بألفي درهم وسلمها ثم حضر الشفيع وأراد أن يأخذ الدار بالبيع الأول قال أبو يوسف - رحمه الله تعالى - يأخذها من الذي هي في يديه ويدفع إليه ألف درهم ويقال له اطلب صاحبك الذي باعك فخذ منه ألفا آخر

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer gifts the property before the pre-emptor claims it?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2413)

ولو كان المشتري لم يبع الدار ولكنه وهبها من رجل أو تصدق بها على رجل وقبضها الموهوب له أو المتصدق عليه، ثم حضر الشفيع والمشتري والموهوب له حاضر

أخذها الشفيع بالبيع لا بالهبة ولا بد من حضرة المشتري، حتى لو حضر الشفيع ووجد الموهوب له فلا خصومة معه حتى يجد المشتري ثم يأخذها بالبيع الأول والثمن للمشتري وبطلت الهبة. كذا ذكره القاضي من غير خلاف.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer gifts half the property?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2413)

ولو وهب المشتري نصف الدار مقسوما وسلمه إلى الموهوب له ثم حضر الشفيع فأراد أن يأخذ النصف الباقي بنصف الثمن ليس له ذلك ولكنه يأخذ جميع الدار بجميع الثمن أو يدع وبطلت الهبة وكان الثمن كله للمشتري لا للموهوب له كذا في البدائع.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor takes the property based on a later sale and then learns of an earlier sale?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2415)

ذكر في المنتقى قال إذا اشترى دارا بألف درهم ثم باعها بألفين فعلم الشفيع بالبيع الثاني ولم يعلم بالأول فخاصم فيها فأخذها بالشفعة بالبيع الثاني بحكم الحاكم أو بغير حكمه ثم علم بالبيع الأول فليس له أن ينقض ما أخذه وبطلت شفعته في البيع الأول

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer rescinds the first sale and then buys at a higher price?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2415)

ولو كان المشتري حين اشتراه بألف ناقضه البيع ثم اشتراه بألفين فأخذ الشفيع بألفين ولم يعلم بالبيع الأول ثم علم به لم يكن له أن ينقضه سواء كان بقضاء أو بغير قضاء كذا في البدائع. .

Mas'alah: Does the seller and buyer's claim of a collusive sale (bay' mu'amalah) defeat the pre-emptor's right?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2421)

رجلان تبايعا فطلب الشفيع الشفعة بحضرتهما فقال البائع كان البيع بيننا بيع معاملة وصدقه المشتري على ذلك لا يصدقان على الشفيع بل القول لمن ادعى جوازه إلا إذا كان الحال يدل عليه بأن كان المبيع كثير القيمة، وقد بيع بثمن قليل لا يباع به مثله فحينئذ يكون القول لهما ولا شفعة للشفيع كذا في خزانة المفتين.

Mas'alah: What is the ruling when the seller and buyer agree the sale was invalid but the pre-emptor claims it was valid?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2421)

في المنتقى باع دارا من رجل ثم إن المشتري والبائع تصادقا أن البيع كان فاسدا وقال الشفيع كان جائزا فالقول قول الشفيع ولا أصدقهما على فساد البيع في حق الشفيع بشيء ولو ادعاه أحدهما وأنكر الآخر، أجعل القول فيه قول الذي يدعي الصحة فإذا زعما أن البيع كان فاسدا بشيء أجعل القول فيه قول من يدعي الفساد فإني أصدقهما ولا أجعل للشفيع شفعة. يريد بهذا أن البائع مع المشتري إذا اتفقا على فساد البيع

بسبب لو اختلف البائع والمشتري فيما بينهما في فساد العقد بذلك السبب لا يصدق فالقول قول من يدعي الجواز نحو أن يدعي أحدهما أجلا فاسدا أو خيارا فاسدا فإذا اتفقا على الفساد بذلك السبب لا يصدقان في حق الشفيع. وإذا اتفقا على فساد البيع بسبب لو اختلفا فيما بينهما في فساد البيع بذلك السبب كان القول قول من يدعي الفساد فإذا اتفقا على الفساد بذلك السبب يصدقان في حق الشفيع وبين ذلك في المنتقى فقال لو قال المشتري للبائع بعتنيها بألف درهم ورطل من خمر فقال البائع صدقت لم أصدقهما على الشفيع ولو قال بعتنيها بخمر وصدقه البائع فلا شفعة للشفيع هذا هو لفظ المنتقى وجعل القدوري في كتابه المذكور في المنتقى قول أبي يوسف – رحمه الله تعالى – في إحدى الروايتين عنه قال القدوري كأن أبا يوسف – رحمه الله تعالى – على هذه الرواية يعتبر هذا الاختلاف بالاختلاف بين المتعاقدين ولو اختلف المتعاقدين فيما بينهما فقال المشتري بعتنيها بألف درهم ورطل من خمر وقال البائع لا بل بعتها بألف درهم فالقول قول البائع ولو قال المشتري بعتنيها بخمر أو خنزير وقال البائع بعتها بألف درهم فالقول قول المشتري؛ لأن البيع بخمر لا جواز له بحال وإنما يجعل القول قول من يدعي الجواز في عقد له جواز بحال بخلاف البيع بأجل فاسد أو بألف ورطل من خمر فأما على قول أبي حنيفة ومحمد – رحمهما الله تعالى – إذا اتفقا على الفساد وكذبهما الشفيع فلا شفعة للشفيع على كل حال كما لو اتفقا على البيع بشرط الخيار للبائع وكذبهما فيه الشفيع كذا في الذخيرة.

Mas'alah: Does the right of pre-emption revive after the buyer returns the property to the seller?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2428)

إذا سلم الشفيع الشفعة ثم إن المشتري رد الدار على البائع إن كان الرد بسبب، هو فسخ جديد من كل وجه نحو الرد بخيار الرؤية وبخيار الشرط وبالعيب قبل القبض بقضاء أو بغير قضاء وبعد القبض بقضاء لا يتجدد للشفيع حق الشفعة وإن كان الرد بسبب هو بيع جديد في حق الثالث نحو الرد بالعيب بعد القبض بغير قضاء وبالرد بحكم الإقالة يتجدد للشفيع حق الشفعة، وأما إذا لم يسلم الشفيع الشفعة حتى فسخ البائع والمشتري العقد بينهما لا يبطل حق الشفعة سواء كان الفسخ بسبب هو فسخ من كل وجه أو بسبب هو فسخ من وجه بيع جديد من وجه. كذا في الذخيرة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the sale is revealed to be a collusive sale (talji'a)?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2428)

وإذا اشترى الرجل دارا أو أرضا فسلم الشفيع الشفعة ثم إن البائع والمشتري تصادقا أن البيع كان تلجئة ورد المشتري الدار على البائع لا يتجدد للشفيع حق الشفعة؛ لأن بعد تسليم الشفعة لم يبق للشفيع حق أصلا فإقرارهما لا يتضمن بطلان حقه فتثبت التلجئة بإقرارهما فكان الرد بسبب التلجئة فلا يتجدد به حق الشفيع وفي المنتقى رجل اشترى دارا وقبضها وسلم الشفيع الشفعة ثم إن المشتري قال إنما كنت اشتريتها لفلان وقال الشفيع لا بل اشتريتها لنفسك وهذا منك بيع مستقبل وأنا آخذها بالشفعة بهذا البيع فالقول قول الشفيع فإن كان فلان غائبا لم يكن للشفيع أن يأخذ الدار حتى يقدم الغائب. وإن قال المشتري أنا أقيم البينة إن فلانا كان أمرني بذلك وإني اشتريتها له لم تقبل بينته على ذلك حتى يحضر فلان كذا في المحيط.

Mas'alah: Does the right of pre-emption revive if the seller exercises an option to rescind after the pre-emptor waived his right?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2428)

ولو سلم الشفيع الشفعة ثم جعل المشتري للبائع خيار يوم جاز فإن نقض البائع البيع في ذلك اليوم لا يتجدد للشفيع حق رواه ابن سماعة عن محمد – رحمه الله تعالى – وروى الحسن عن أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – وابن سماعة عن أبي يوسف – رحمه الله تعالى – أن فيه الشفعة كذا في محيط السرخسي والله أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a terminally ill person buys a house at a price below its value?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2430)

[الباب السادس عشر في الشفعة في المرض] (الباب السادس عشر في الشفعة في المرض) وإذا اشترى المريض دارا بألفي درهم وقيمتها ألف درهم وله سوى ذلك ألف درهم ثم مات فالبيع جائز وللشفيع فيها الشفعة لأنه إنما حاباه بقدر الثلث وذلك صحيح منه في حق الأجنبي فيجب للشفيع فيها الشفعة وإن باعها بألفين وقيمتها ثلاثة آلاف وشفيعها أجنبي فله أن يأخذها بألفين كذا في المبسوط. .

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a terminally ill person sells a house on credit?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2430)

باع المريض دارا بألف وقيمتها ألفان ولا مال له غيرها يقال للمشتري إن شئت خذها بثلثي الألفين وإلا فدع وللشفيع أن يأخذها بألف وثلث ألف كذا في محيط السرخسي وإذا باعها بألفين إلى أجل وقيمتها ثلاثة آلاف درهم فالأجل باطل ولكن يتخير المشتري بين أن يفسخ البيع أو يؤدي الألفين حالا ليصل إلى الورثة كمال حقهم، وأي ذلك فعل فللشفيع الشفعة يأخذها بألفي درهم حالا وإن باعها بثلاثة آلاف درهم إلى سنة وقيمتها ألفا درهم ثم مات أجمعوا على أن الأجل فيما زاد على الثلث باطل ولكن اختلفوا أنه يعتبر الأجل في الثلث باعتبار الثمن أو باعتبار القيمة قال أبو يوسف – رحمه الله تعالى – باعتبار الثمن فيعجل ثلثي الثمن وذلك ألفا درهم إن شاء والألف الثالث إلى أجله وقال محمد – رحمه الله تعالى – باعتبار القيمة فيعجل ثلثي القيمة وذلك ألف وثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث إن شاء والباقي عليه إلى أجله كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a terminally ill person sells a house to his heir or to a stranger?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2430)

المريض إذا باع الدار من وارثه بمثل قيمتها وشفيعها أجنبي لا شفعة له؛ لأن بيع المريض من وارثه في مرض الموت عينا من أعيانه فاسد عنده إلا إذا أجازت الورثة وإن كان بمثل القيمة، وعندهما جائز فتجب الشفعة ولو باعها من أجنبي والوارث شفيعها لا شفعة للوارث عنده أيضا لأنه يصير كأنه باعها من وارثه ابتداء وعندهما تجب الشفعة هذا إذا باع بمثل القيمة فأما إذا باع وحابى بأن باع بألفين وقيمته ثلاثة آلاف فإن باع من الوارث وشفيعها أجنبي فلا شك أنه لا شفعة له عند أبي حنيفة – رحمه الله تعالى –

وعندهما البيع جائز ولكن يدفع قدر المحاباة فتجب الشفعة هكذا في البدائع والأصح ما ذهب إليه أبو حنيفة – رحمه الله تعالى – كذا في المبسوط ولو باع من أجنبي فكذلك لا شفعة للوارث عند أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – لكن الشفيع يأخذها بتلك الصفقة بالتحول إليه أو بصفقة مبتدأة مقدرة سواء أجازت الورثة أو لم تجز؛ لأن الإجازة محلها العقد الموقوف والشراء وقع نافذا من المشتري؛ لأن المحاباة قدر الثلث وهي نافذة في الألفين فلغت في حق المشتري فتلغو في حق الشفعة هكذا في البدائع.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when one of two pre-emptors is an heir and the seller reduces the price during illness?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2430)

ولو كان أحد الشفيعين وارثا أخذها الآخر ولو كان البيع في الصحة فأخذ الوارث بالشفعة ثم حط البائع في مرضه لم تجز إلا بإجازة باقي الورثة ولو كان الحط قبل أخذ الوارث فإن أخذ بطل الحط وإن ترك صح كذا في التتارخانية ناقلا عن الغياثية.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a terminally ill person sells a house and the pre-emptor is his son?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2430)

مريض باع داره بألفي درهم وقيمتها ثلاثة آلاف ولا مال له غيرها ثم مات وابنه شفيع الدار فلا شفعة للابن فيها لأنه لو باعها من ابنه بهذا الثمن لم يجز. وذكر في كتاب

الوصايا أن على قولهما له أن يأخذها بقيمتها إن شاء والأصح ما ذكره هنا فإنه نص في الجامع على أنه قولهم جميعا كذا في المبسوط ولو كان له مال غيرها فأجازت الورثة فله الشفعة اتفاقا كذا في شرح مجمع البحرين.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a terminally ill seller recovers?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2430)

وإذا باع المريض دارا وحابى فيها ثم برئ في مرضه والشفيع وارثه فإن لم يكن علم بالبيع إلى الآن فله أن يأخذها بالشفعة؛ لأن المرض إذا تعقبه برء فهو بمنزلة حالة الصحة وإن كان قد علم بالبيع ولم يطلب الشفعة حتى برئ من مرضه فلا شفعة له كذا في المبسوط والله أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on demolishing a building erected by the buyer in a defective sale?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=2974)

(وقالا: ينقض البناء وترد الدار) والغرس على هذا الاختلاف. لهما أن حق الشفيع أضعف من حق البائع حتى يحتاج فيه إلى القضاء ويبطل بالتأخير، بخلاف حق البائع، ثم أضعف الحقين لا يبطل بالبناء فأقواهما أولى، وله أن البناء والغرس مما يقصد به الدوام وقد حصل بتسليط من جهة البائع فينقطع حق الاسترداد كالبيع، بخلاف حق الشفيع؛ لأنه لم يوجد منه التسليط ولهذا لا يبطل بهبة المشتري وبيعه فكذا ببنائه [العناية] وقال أبو يوسف ومحمد: ينقض البناء وترد الدار) وكذا إذا اشترى أرضا وغرس فيها. وذكر

في الإيضاح أن قول أبي يوسف هذا هو قوله الأول وقوله آخرا مع أبي حنيفة (لهما أن حق الشفيع أضعف من حق البائع لأنه يحتاج فيه إلى القضاء) أو الرضا (ويبطل بالتأخير) ولا يورث (بخلاف حق البائع) فإنه لا يحتاج إلى ذلك، وقد تقدم أن البائع بيعا فاسدا إذا مات كان لورثته الاسترداد، والأضعف إذا لم يبطل بشيء فالأقوى لا يبطل به وهو بديهي، وحق الشفيع لا يبطل البناء والغرس فحق البائع كذلك (ولأبي حنيفة أن البناء والغرس حصل للمشتري بتسليط من جهة البائع) وكل ما هو كذلك (ينقطع به حق الاسترداد كالبيع) الحاصل من المشتري (بخلاف الشفيع إذ التسليط لم يوجد منه) ولهذا لو وهبها المشتري لم يبطل حق الشفيع، وكذا لو باعها من آخر فإنه يأخذ بالشفعة بالبيع الثاني بالثمن أو بالأول بالقيمة وإن كان لا شفعة في البيع الفاسد لأن حق البائع قد انقطع هاهنا، وعلى هذا صار حق الشفيع لعدم التسليط منه أقوى من حق البائع لوجوده منه، وهذا التقرير ينبئك أن قوله مما يقصد به الدوام لا مدخل له في الحجة. قيل: وإنما أدخله فيها إشارة إلى الاحتراز عن الإجارة، فإن البناء والغرس بالإجارة لا يقصد بهما الدوام، ولعله ذكره لأن يلحقه بالبيع في كونه منهيا مقررا لأنه لما قصد به الدوام أشبه البيع فكان منهيا للملك فينقطع به حق الاسترداد كالبيع، وإذا ثبت هذا كان للشفيع أن يأخذ بالشفعة لانقطاع حق البائع في الاسترداد بالبناء لصيرورته حينئذ بمنزلة البيع الصحيح فينقض الشفيع بناء المشتري. واعترض بأنه إذا وجب نقض البناء لحق الشفيع وفيه تقرير العقد الفاسد وجب نقضه لحق البائع بالطريق الأولى لأن فيه إعدام الفاسد. وإذا تؤمل ما ذكر فليس بوارد، إذ البائع مسلط دون الشفيع، ولا يلزم من نقضه لمن ليس بمسلط نقضه لمسلط فانتفت الأولوية وبطلت الملازمة. واعترض أيضا بأنه إذا نقض البناء لحق الشفيع وجب عود حق البائع في الاسترداد لوجود المقتضي وهو العقد الفاسد وانتفاء المانع وهو البناء، كما إذا باع المشتري شراء فاسدا بيعا صحيحا ورد عليه المبيع بما هو فسخ. وأجيب بوجود مانع

آخر فإن المانع من الاسترداد إنما ينتفي بعد ثبوت الملك للشفيع وأنه مانع آخر من الاسترداد، وهذا لأن النقض إنما وجب ضرورة إبقاء حق الشفيع فصار النقض مقتضى صحة التسليم إلى الشفيع فلم يجز أن يثبت المقتضي على وجه يبطل به المقتضى وهو التسليم إلى

وشك يعقوب في حفظ الرواية عن أبي حنيفة – رحمه الله – وقد نص محمد على الاختلاف في كتاب الشفعة فإن حق الشفعة مبني على انقطاع حق البائع بالبناء وثبوته على الاختلاف. [العناية] الشفيع. روي وجوب القيمة في هذه المسألة عن أبي حنيفة ويعقوب رحمهما الله، ثم شك بعد ذلك في حفظ الرواية عن أبي حنيفة لا في مذهبه. والدليل على أن مذهبه ذلك تنصيص محمد – رحمه الله – على الاختلاف في كتاب الشفعة أن عن أبي حنيفة للشفيع الشفعة في هذه الدار التي اشتراها المشتري شراء فاسدا وبنى فيها أو غرس، وعندهما لا شفعة للشفيع فيها وحق استحقاق الشفعة مبني على انقطاع حق البائع في الاسترداد بالبناء والغرس وثبوته مختلف فيه، فمن قال بثبوته قال بانقطاع حق البائع، ومن قال بانتفائه قال بعدم انقطاع حق البائع لأن وجود الملزوم بدون لازمه محال، وعلى هذا فمن حفظ مذهب أبي حنيفة في ثبوت الشفعة لا يشك في مذهبه في انقطاع حق البائع في الاسترداد فلم يبق الشك إلا في روايته عنه لمحمد – رحمهم الله –. قال شمس الأئمة السرخسي: هذه المسألة هي المسألة الثالثة التي جرت المحاورة فيها بين أبي يوسف ومحمد قال أبو يوسف: ما رويت عن أبي حنيفة أنه يأخذ قيمتها، وإنما رويت لك أن ينقض البناء. وقال محمد: بل رويت لي عنه أنه يأخذ قيمتها، وهذا كما ترى يشير إلى أن الشك كان في الرواية حيث لم يقل مذهب أبي حنيفة كذا، وإنما قال ما رويت وفيه تأمل. ولما كان هذا الموضع محتاجا إلى توكيد كرر المصنف قوله (شك يعقوب في الرواية) وفي كلامه نوع انغلاق لأنه قال:

رواه يعقوب عنه في الجامع الصغير، والراوي في الجامع الصغير عنه محمد لأنه تصنيفه، إلا إذا أريد بالجامع الصغير المسائل

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a property is purchased through a defective sale?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4412)

قال (ومن ابتاع دارا شراء فاسدا فلا شفعة فيها) أما قبل القبض فلعدم زوال ملك البائع، وبعد القبض لاحتمال الفسخ، [العناية] وهو للمشتري دون الشفيع وإن بيعت دار بجنبها والخيار لأحدهما) أي لأحد المتعاقدين من البائع أو من المشتري (فله الأخذ بالشفعة أما البائع فظاهر لبقاء ملكه في التي يشفع بها) فإن أخذها بالشفعة كان نقضا لبيعه لأنه قرر ملكه، وإقرار البائع على إقرار ملكه في مدة الخيار نقض للبيع، لأنه لو لم يجعل نقضا لكان إذا أجاز البيع فيها ملكها المشتري من حين العقد حتى يستحق بزوائدها المتصلة والمنفصلة وتبين أنه أخذها بغير حق (وكذا إذا كان الخيار) للمشتري (وفيه إشكال) وهو ما ذكره البلخي من أن أصل أبي حنيفة أن المشتري بخيار الشرط لا يملك المبيع في مدة الخيار، والشفعة لا تستحق إلا بالملك فكان تناقضا. وقوله (أوضحناه في البيوع) قال في النهاية: هذه الحوالة في حق الإشكال غير رائجة، بل فيه جواب الإشكال وهو قوله ومن اشترى دارا على أنه بالخيار فبيعت دار بجنبها إلخ. وقيل إذا كانت الحوالة في حق جواب الإشكال رائجة كانت في حق السؤال كذلك لأن الجواب يتضمن السؤال. وقيل لم يقل في البيوع من هذا الكتاب فيجوز أن تكون واضحة في كفاية المنتهى، ولو كان بالخيار لهما لم تثبت الشفعة لأجل خيار البائع لا لأجل خيار المشتري (قوله وإذا أخذها) يعني أخذ المشتري بخيار الشرط الدار المبيعة

بجنب الدار المشتراة كان الأخذ منه إجازة للبيع الأول فيسقط خياره لما ذكرناه في طرف البائع (قوله بخلاف ما إذا اشتراها ولم يرها) ظاهر. وقوله (ثم إذا حضر شفيع الدار الأولى) يعني التي اشتراها المشتري بشرط الخيار (له) أي للشفيع أن يأخذها دون الثانية وهي التي أخذها المشتري بطريق الشفعة لانعدام ملكه في الأولى حين بيعت الثانية. قال (ومن ابتاع دارا شراء فاسدا) أول كلامه ظاهر. وفي قول ومن ابتاع دارا شراء فاسدا تلويح إلى أن عدم الشفعة إنما هو فيما إذا وقع

Mas'alah: Why is pre-emption not established in a defective sale when the right of rescission remains?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4413)

وحق الفسخ ثابت بالشرع لدفع الفساد، وفي إثبات حق الشفعة تقرير الفساد فلا يجوز، بخلاف ما إذا كان الخيار للمشتري في البيع الصحيح لأنه صار أخص به تصرفا وفي البيع الفاسد ممنوع عنه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a valid sale later becomes defective?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4413)

قال (فإن سقط حق الفسخ [العناية] فاسدا ابتداء، لأن الفساد إذا كان بعد انعقاده صحيحا فحق الشفعة باق على حاله، ألا ترى أن النصراني إذا اشترى من نصراني دارا بخمر ولم يتقابضا حتى أسلما أو أسلم أحدهما أو قبض الدار ولم يقبض الخمر فإنه يفسد البيع وحق الشفيع في الشفعة باق لأن فسادها بعد وقوعه صحيحا (قوله وفي

إثبات حق الشفعة تقرير الفساد فلا يجوز) يعني الأخذ بالشفعة. واعترض عليه بأنه لم لا يجوز أن لا يثبت المفسد في حق الشفيع كما لم يثبت في حقه الخيار الثابت للمشتري الذي اشتراها بشرط الخيار فيثبت البيع في حقه بلا مفسد ليصل إلى حقه، ولا يلزم تقرير الفساد. وأجيب بأن فساد البيع إنما ثبت لمعنى راجع إلى العوض، إما بالشرط في حقه أو الفساد في نفسه كجعل الخمر ثمنا، فلو أسقطنا العوض لفساد فيه رجع البيع بلا ثمن وهو فاسد، وما يلزم من فرض عدمه وجوده فهو موجود فلا يمكن انفكاك البيع الفاسد عن مفسد. وأما البيع الصحيح فيمكن وجوده بلا شرط خيار. وقوله (بخلاف ما إذا كان الخيار للمشتري في البيع الصحيح) جواب عما يقال: احتمال الفسخ في البيع الصحيح إذا كان الخيار فيه للمشتري قائم ولم يمنع حق الشفعة. وتقرير الجواب أن مشتري ذلك صار أخص بالبيع تصرفا حيث تعلق بتصرفه الفسخ والإجازة، وذلك يوجب حق الشفعة كالمأذون والمكاتب إذا بيعت دار بجنبها، وفي الفاسد المشتري ممنوع عن التصرف فيه. والحاصل أن الفسخ وإن كان محتملا فيهما لكن في الخيار للمشتري يملك التصرف في الحال على وجه يزيل موجب الاحتمال بإسقاطه، وفي الفاسد لا يملك لأنه ممنوع عن التصرف. واعترض بأنا لا نسلم أنه ممنوع عن التصرف، بل له أن يبيع بيعا صحيحا ولا يبقى لبائعه حق النقض، وفيه تقرير الفساد أيضا. وأجيب بأنا لا نسلم أن له ذلك بل هو منهي عنه، وقد يترتب على المحظور من الأحكام كالوطء حالة الحيض فإنه يحلل المرأة على زوجها الأول، وتقرير الفساد المأمور بنقضه من الشرع ممتنع، وفي شرع الشفعة في البيع الفاسد ذلك والبيع المحظور الصادر من العبد ليس بمضاف إلى الشرع. وأرى أن قوله وحق الفسخ ثابت بالشرع لدفع الفساد وفي إثبات حق الشفعة تقريره له كان كافيا، وورود الخيار للمشتري كان يندفع بقوله لدفع الفساد، فإن الفسخ فيه وإن كان ثابتا بالشرع لكنه ليس لدفع الفساد، ولكنه أتى بالسؤال والجواب إشارة إلى أن الشفعة تستحق على

المالك بملك غير محظور أو على من صار أحق بالبيع تصرفا، والمشتري بالخيار إن لم يكن مالكا فهو أحق بالتصرف، والمشتري شراء فاسدا ليس منهما،

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the seller retains ownership of an adjacent property?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4414)

وجبت الشفعة لزوال المانع، وإن بيعت دار بجنبها وهي في يد البائع بعد فله الشفعة لبقاء ملكه، وإن سلمها إلى المشتري فهو شفيعها لأن الملك له) ثم إن سلم البائع قبل الحكم بالشفعة له بطلت شفعته كما إذا باع، بخلاف ما إذا سلم بعده لأن بقاء ملكه في الدار التي يشفع بها بعد الحكم بالشفعة ليس بشرط فبقيت المأخوذة بالشفعة على ملكه، وإن استردها البائع من المشتري قبل الحكم بالشفعة له بطلت لانقطاع ملكه عن التي يشفع بها قبل الحكم بالشفعة، وإن استردها بعد الحكم بقيت الثانية على ملكه لما بينا [العناية] الشفعة لزوال المانع (وإن بيعت دار بجنبها وهي في يد البائع بعد فللبائع الشفعة لبقاء ملكه، وإن سلمها إلى المشتري فهو) أي المشتري (شفيعها، لأن الملك له) لا يقال: في ذلك تقرير الفساد حيث أخذ الدار المبيعة بالشفعة بالدار المشتراة بالشراء الفاسد. لأنا نقول: المشتري بعد أخذ الدار الثانية بالشفعة متمكن من نقض المشتراة شراء فاسدا مع عدم الفساد في التي أخذها بالشفعة، بخلاف ما تقدم؛ فإنه لو ثبتت الشفعة ثم لانتقل الشراء الفاسد من المشتري إلى الشفيع بوصف الفساد، وفي ذلك تقريره فلا يجوز. فإن قيل: الملك وإن كان للمشتري وهو يقتضي ثبوت حق الشفعة لكن المانع متحقق وهو بقاء حق البائع في استرداد ما يثبت به حق الشفعة، وهو المشتري شراء فاسدا، فإن بقاء ذلك منع الشفعة عن أخذ المشتري بالشراء الفاسد.

أجيب بأن ذلك مجرد تعلق بحق الغير وهو المنع عن الشفعة، كقيام حق المرتهن في الدار المرهونة فإنه لا يمنع وجوب الشفعة للراهن إذا بيعت دار بجنبها وامتناع الشفيع عن الأخذ في تلك المسألة لم يكن لمجرد بقاء حق البائع في الاسترداد بل مع لزوم تقرير الفساد، ولا تقرير هاهنا على ما ذكرنا من تمكن المشتري من فسخ ما اشتراه بشراء فاسد (ثم إن سلم البائع) الدار المبيعة بالبيع الفاسد إلى المشتري (قبل الحكم بالشفعة) للبائع (بطلت الشفعة) لزوال ما كان يستحقها به (كما إذا باع بخلاف ما إذا أسلم بعده) لأن بقاء ما يستحق به الشفعة في ملك الشفيع بعد الحكم بها ليس بشرط (وإن استردها) أي الدار المبيعة بالبيع الفاسد من المشتري قبل الحكم بالشفعة له بطلت شفعة المشتري لانقطاع ملكه عما استحقها به قبل الحكم بها، ولا تثبت الشفعة للبائع لأنه لم يكن في وقت بيع المشفوع جارا (وإن استردها بعد الحكم بقيت الثانية على ملكه لما بينا) أن بقاء ملكه في الدار التي يشفع بها بعد الحكم

Mas'alah: Does the right of pre-emption apply in cases of property division or return of goods?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4415)

قال (وإذا اقتسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة) لأن القسمة فيها معنى الإفراز ولهذا يجري فيها الجبر؛ والشفعة ما شرعت إلا في المبادلة المطلقة قال (وإذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤية أو شرط أو بعيب بقضاء قاض فلا شفعة للشفيع) لأنه فسخ من كل وجه فعاد إلى قديم ملكه والشفعة في إنشاء العقد، ولا فرق في هذا بين القبض وعدمه (وإن ردها بعيب بغير قضاء أو تقايلا البيع فللشفيع الشفعة) لأنه فسخ في حقهما لولايتهما على أنفسهما وقد قصدا الفسخ وهو

بيع جديد في حق ثالث لوجود حد البيع وهو مبادلة المال بالمال بالتراضي والشفيع ثالث، ومراده الرد بالعيب بعد القبض لأن قبله فسخ من الأصل وإن [العناية] بالشفعة ليس بشرط. قال (وإذا اقتسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة إلخ) وإذا اقتسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة لأن القسمة فيها معنى الإفراز (ولهذا يجري فيها جبر القاضي والشفعة ما شرعت إلا في المبادلة المطلقة) ولأنها لو وجبت لوجبت للمقاسم لكونه جارا بعد الإفراز وهو متعذر (وإذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤية أو خيار شرط أو بعيب بقضاء قاض فلا شفعة للشفيع لأنه فسخ من كل وجه فعاد إلى قديم ملكه) ولا فرق في هذا: يعني فيما إذا كان الرد بالقضاء بين القبض وعدمه. وأما إذا ردها بعيب بغير قضاء فإما أن يكون قبل القبض أو بعده، فإن كان الأول فلا شفعة لأنه فسخ من الأصل ولهذا يتمكن من الرد بغير رضا صاحبه أو قضاء القاضي، وإن كان الثاني وهو مراد القدوري ففيها الشفعة على ما ذكره في الكتاب. قال الشارحون: قوله ومراده: أي مراد القدوري في قوله أو بعيب بقضاء قاض الرد بالعيب بعد القبض، وفيه نظر لأنه يناقض قوله هناك ولا فرق في هذا بين القبض وعدمه، وإنما ذكر رواية الجامع الصغير لبيان اختلاف الروايتين وما هو صحيح منهما، وأما رواية الكسر فمعناها. ولا شفعة في قسمة ولا في الرد بخيار رؤية لما ذكرنا أنه فسخ من الأصل، وأما رواية الفتح فقد أثبتها الفقيه أبو الليث – رحمه الله – في شرح الجامع الصغير، ومعناها: لا شفعة ولا خيار رؤية في قسمة، لأنه لو رده بخيار الرؤية وهو متمكن من طلب القسمة في ساعته لم يكن في الرد فائدة، وفيه نظر سيعلم. وأنكر فخر الإسلام كالصدر الشهيد ومن تابعه هذه الرواية كما ذكره في الكتاب والإمام قاضي خان في شرح الجامع الصغير

Mas'alah: On whom does the warranty fall when the pre-emptor takes the property from the buyer?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2996)

وإذا أخذ الشفيع الدار من المشتري فعهدته وضمان ماله على المشتري؛ لأنه يتملك الدار عليه ويدفع الثمن إليه، فهو في حقه بمنزلة البائع مع المشتري، فإن قيل حق الشفيع مقدم على حق المشتري شرعا فينبغي أن يجعل أخذ الشفيع من يده بمنزلة الاستحقاق عليه؛ لأنه يأخذ بحق مقدم على حقه قلنا نعم حقه مقدم، ولكن ثبوت حقه بالسبب الذي يثبت به حق المشتري، وهو الشراء إذ بأخذه لا يبطل ذلك السبب بخلاف الاستحقاق بدعوى الملك، فإذا بقي السبب وتأكد بقبض المشتري لم يمكن أن يجعل الشفيع متملكا على البائع؛ لأنه لا ملك له، ولا يد حتى قضي له بالشفعة، فلا بد أن يجعل متملكا على المشتري مستحقا عليه يده؛ فلهذا كانت عهدته على المشتري كما لو اشتراها ابتداء منه وإن أخذها من البائع ودفع الثمن إليه فعهدته وضمان ماله على البائع عندنا.

Mas'alah: What is the difference of opinion regarding the warranty when the pre-emptor takes the property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2996)

وقال ابن أبي ليلى: عهدته على البائع في الوجهين جميعا؛ لأن الشفيع لما تقدم على المشتري قام مقامه، ثم عهدة المشتري على البائع فكذلك عهدة الشفيع وللشافعي قولان في أحد القولين ليس للشفيع أن يأخذ من البائع، ولكن البائع يسلمه إلى المشتري وعهدته عليه؛ لأنه يتملك على المشتري بعوض، والمبيع قبل القبض عنده لا

يحتمل التملك على المشتري بعوض عقارا كان أو منقولا وعلى القول الآخر يأخذ من يد البائع وعهدته على المشتري وإليه يدفع الثمن، وهو رواية عن أبي يوسف؛ لأن حق الشفعة يثبت بالشراء فكان من حقوق الشراء وما يكون من حقوق الشيء لا يكون ناسخا له وكيف يكون أخذ الشفيع ناسخا للبيع، وهو مبطل حقه كما لو ظهر

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor denies the purchase?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2997)

بطلان البيع من الأصل وإذا نفى الشراء كان الشفيع متملكا على المشتري فعهدته عليه كما لو أخذ من يده.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right when the seller reduces the price after the sale?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3002)

وإذا كان البيع بألف درهم فحط البائع عن المشتري تسعمائة فللشفيع أن يأخذها بمائة درهم عندنا وعند الشافعي لا يأخذها، إلا بالألف وأصل المسألة في كتاب البيوع أن الزيادة، والحط في بعض الثمن يثبت على سبيل الالتحاق بأصل العقد عندنا وعند الشافعي هو بمنزلة الهبة المبتدأة، فإذا كان عندنا الحط يلتحق بأصل العقد، فالمحطوط خرج من أن يكون ثمنا، وإنما ثمن الدار ما بقي فيأخذه الشفيع بذلك

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right when the seller reduces the price after the

pre-emptor has taken the property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3002)

ولو كان الشفيع أخذها بألف، ثم حط البائع عن المشتري تسعمائة، فإنه ينحط ذلك القدر عن الشفيع أيضا حتى يرجع بذلك القدر على المشتري؛ لأنه ظهر منه أنه أخذ منه فوق حقه

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right when the seller reduces the price after the pre-emptor has waived his right?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3002)

وعلى هذا قالوا لو أخبر أن الثمن ألف درهم فسلم الشفعة، ثم حط البائع عن المشتري مائة، فهو على شفعته؛ لأن المحطوط خرج من أن يكون ثمنا، فهو بمنزلة ما لو تبين أن الثمن كان أقل من ألف

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right when the seller gifts the entire price to the buyer?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3002)

ولو وهب البائع الثمن كله للمشتري قبل

Mas'alah: What is the effect of gifting the entire price on the pre-emptor's right?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3003)

قبضه، أو بعده لم يحط المشتري عن الشفيع شيئا؛ لأن هبة جميع الثمن لا تلتحق بأصل العقد، فإن التحاق الحط بأصل العقد؛ ليدفع العين ويعتبر صفة العقد فيه؛ ليصير عدلا بعد أن كان رابحا، أو خاسرا، وهذا لا يتحقق في هبة جميع الثمن؛ لأن الإنسان لا يصير مغبونا بجميع الثمن، فعرفنا أنه مبتدأ يوضحه إن حط جميع الثمن لو التحق بأصل العقد فإما أن يصير العقد هبة، ولا شفعة للشفيع في الهبة، أو يصير بيعا بغير ثمن، فيكون فاسدا، ولا شفعة في البيع الفاسد، فعرفنا أنه لا يمكن إلحاق الجميع بأصل العقد في حق الشفيع بخلاف حط البعض،

Mas'alah: What is the effect of a price increase after the sale on the pre-emptor's right?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3003)

فإن زاد البائع المشتري في الثمن زيادة بعد العقد أخذ الشفيع الدار بالثمن الأول؛ لأنه قد استحق أخذها بالثمن الأول قبل الزيادة، والمشتري لا يملك إبطال الحق الثابت له، فلا يملك غيره أيضا يوضحه أن بهذه الزيادة يلزم نفسه شيئا للبائع ويلزم الشفيع مثل ذلك وله الولاية على نفسه دون الشفيع فيعمل التزامه في حقه، ولا يعمل في حق الشفيع ألا ترى أنه لو وجد بيعا مع البائع بأكثر من الثمن الأول صح ذلك في حقه وكان للشفيع أن يأخذ بالثمن الأول، فقد فرق بين الزيادة، والحط في حق الشفيع وسوى بينهما في بيع المرابحة غير مستحق على المشتري فليس في التزامه الزيادة في حكم بيع المرابحة إبطال حق مستحق عليه بخلاف الشفعة

Mas'alah: What is the pre-emptor's option when the buyer resells the property at a higher price?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3003)

ولو باعها المشتري من آخر بثمن أكثر من الثمن الأول كان للشفيع الخيار؛ لأن كل واحد من العقدين سبب تام لثبوت حق الآخذ له بالشفعة، فإن اختار الأخذ بالشراء الثاني يأخذها من يد المشتري الثاني، ولا يشترط حضرة المشتري الأول، وإن اختار الأخذ بالثمن الأول بحكم الشراء الأول كان ذلك له؛ لأن المشتري الأول يتمكن من إبطال حق الشفيع بتصرفه وإذا أخذها بالشراء الأول دفع الثمن إلى المشتري الأول وعهدته عليه ويرجع المشتري الثاني على المشتري الأول، وإنما أوفاه من الثمن؛ لأن البيع الثاني قد انفسخ، فإن الشفيع أخذها بحق مقدم على البيع الثاني

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right when the buyer's ownership is not restored?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3004)

في ملكه فما لم يعد ملكه لا يتبين محل حقه، وإنما يعود ملكه إذا انفسخ العقد الثاني وفسخ العقد عليه لا يجوز، إلا بحضرته وتمام بيان هذه المسألة في المأذون،

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right when the buyer has mortgaged or gifted the property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3004)

وكذلك لو تصرف المشتري في الدار تصرفا آخر بأن رهنها، أو تزوج عليها فللشفيع أن يبطل ذلك كله ويأخذها بالشفعة الأولى، وليس لأحد من هؤلاء على الشفيع شيء من الثمن إنما الثمن للمشتري الأول، ولا يأخذ الشفيع الدار حتى ينقد الثمن كما لا يأخذ المشتري الدار من البائع حتى ينقده ثمنها، ثم قد يبطل الرهن، والهبة بالاستحقاق

وترجع المرأة على الزوج بقيمة الدار؛ لأن المسمى من الصداق قد استحق

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right after the buyer has partitioned the property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3004)

فإذا اشترى الرجل شقصا من دار فقاسم شريكه بحكم، أو بغير حكم، ثم حضر الشفيع كان له أن يأخذ ما أصاب المشتري بالقسمة، أو يتركه، وليس له فسخ القسمة؛ لأن القسمة من تتمة القبض، فالمقصود من القبض الحيازة وتمام الحيازة تكون بالقسمة، وليس للشفيع أن ينقض قبل المشتري فكذلك لا يكون له أن ينقض قسمته؛ ولأنه لو نقض القسمة احتاج إلى إعادتها في الحال؛ لأن البائع مطالب بالقسمة، ولا يشتغل بنقض شيء يحتاج إلى إعادته في الحال

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right to rescind a consensual partition?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3004)

وروى الحسن عن أبي حنيفة - رضي الله عنه - قال: هذا إذا قسم بأمر القاضي، فإن كانت القسمة بينهما بالتراضي فللشفيع أن ينقض تلك القسمة؛ لأن في القسمة بالتراضي معنى المبادلة، فهي كتصرف آخر من المشتري فللشفيع أن ينقضه، وقد يفيده هذا النقض فربما يقع نصيبه في القسمة الثانية فيما يجاوز ملكه، فأما إذا كان القاضي هو الذي قسم فليس في هذه القسمة معنى المبادلة، ولكنه تعين المبيع بقضاء القاضي، وهو ما سلمه إلى المشتري فيأخذ الشفيع ذلك من يده إن شاء، وإن شاء ترك.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's rescission (iqala) with the seller after the judge's ruling?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3004)

فإن كانت في يد البائع فقضى القاضي بها عليه، ثم سأل البائع أن يقيله فأقاله جازت الإقالة وهي للبائع، وقد برئ منها الشفيع، والمشتري أما المشتري فلأن البيع انفسخ بينه وبين البائع حين قضى القاضي بها للشفيع على البائع وأما الشفيع فلأنه قام مقام المشتري بعد ما قضى القاضي له بها بذلك البيع وإقالة المشتري مع البائع كانت تصح قبل أخذ الشفيع فكذلك إقالة الشفيع مع البائع توضيحه أن الشفيع لما تقدم على المشتري في ثبوت الملك له بالعقد الذي باشره المشتري

Mas'alah: How is the pre-emptor's position analogous to a principal in rescission with the seller?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3005)

صار المشتري في معنى الوكيل له وإقالة الموكل مع البائع صحيحة فكذلك إقالة الشفيع مع البائع

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor returning the property to the seller after taking it from the buyer?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3005)

وكذلك لو كانت في يدي المشتري فقضى بها عليه، ثم ردها الشفيع على البائع، فهو

جائز، والشفيع، والمشتري بريئان منه في قول أبي حنيفة أما على الطريق الثاني قد بينا أن الشفيع كالموكل وإقالة الموكل مع البائع صحيحة في حق براءة المشتري فكذلك إقالة الشفيع مع البائع، وإن كان أخذها من يد المشتري وأما على الطريق الأول ففيه بعض الإشكال؛ لأن أخذ الشفيع من يد المشتري بمنزلة عقد مبتدإ فيما بينهما؛ ولهذا كانت عهدته على المشتري فينبغي أن لا يجوز إقالة الشفيع مع البائع في حق براءة المشتري حتى قال بعض مشايخنا هذه الإقالة بينهما في حكم البيع المبتدإ فيجوز في قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – هذه الإقالة بينهما في حكم البيع المبتدإ فيجوز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر وفي قول محمد وأبي يوسف الأول لا يجوز بناء على اختلافهم في بيع العقار قبل القبض وبتلك المسألة استشهد في الكتاب، وقد بيناها في كتاب البيوع

Mas'alah: What is the basis for the pre-emptor's right to rescind with the seller?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3005)

ومنهم من يقول: بل إقالة الشفيع مع البائع صحيحة في حق الكل؛ لأن عند اتفاقهم على هذه الإقالة يتبعض حق المشتري ويصير كأن الشفيع أخذها من يد البائع؛ ولأن حق الشفيع يثبت سابقا على ملك المشتري عنده، فإذا قضى القاضي بحقه فملكه لا ينبني على ملك المشتري، بل هو يقوم مقام المشتري في الإقالة مع البائع وملك الإقالة بملك المبيع لا بالعقد، ألا ترى أن الوارث يملك الإقالة بعد موت المورث؛ لأنه يخلفه في ملكه، فإذا قام الشفيع مقام المشتري في الملك بقضاء القاضي ملك الإقالة مع البائع غير أن المشتري لا يخرجها من يده حتى يرد عليه البائع الثمن كما لو كان هو الذي

أقاله بنفسه وهذا؛ لأنه بعد ما انفسخ عقده يكون حاله في الحبس كحال البائع عند العقد، وقد كان للبائع أن يحبس المبيع حتى يستوفي الثمن فكذلك المشتري بعد الفسخ حتى يرد عليه الثمن. وإذا اشترى دارا لرجل غائب فللشفيع أن يأخذها منه بالشفعة؛ لأنها في يده، وهو نائب عن الموكل فيها، ثم العاقد لغيره فيما هو من حقوق العقد بمنزلة العاقد لنفسه، وكذلك إن كان البائع وكيلا لغائب، فهو بمنزلة العاقد لنفسه فللشفيع أن يأخذ الدار منه بالشفعة إذا كانت في يده، وكذلك إن كان البائع وصيا للميت؛ لأن الورثة إذا كانوا كبارا كلهم، وليس على الميت دين ولم يوص بشيء تباع فيه الدار حتى ينقد ذلك لم يجز بيع الوصي؛ لأن الملك للورثة وهم متمكنون من النظر بأنفسهم، وإن كان فيهم صبي صغير جاز بيع الوصي في جميع الدار، وكذلك إن كان عليه دين، أو أوصى بوصية من ثمن الدار، وهو

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor returning the property to the buyer for extra payment?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3015)

وإذا قضى القاضي للشفيع بالشفعة فسأله المشتري أن يردها عليه على أن يزيده في الثمن كذا ففعل ذلك فردها عليه، فإن ذلك رد لا يكون له الزيادة؛ لأن هذا بمنزلة الإقالة، ومن أصل أبي حنيفة أن الإقالة فسخ بالثمن الأول وما سمي فيها من زيادة، أو جنس آخر من الثمن، فهو باطل؛ لأن الإقالة لا تتعلق بالجائز من الشروط، وهو تسمية الثمن، فالفاسد من الشرط في الثمن لا يبطله وعلى قول محمد الإقالة فسخ إذا كان بالثمن الأول، أو أقل منه، فإن كان بأكثر من الثمن الأول، أو بجنس آخر سوى الثمن الأول، فهو بيع مبتدأ إذا أمكن وإذا تعذر الإمكان كان فسخا بالثمن الأول، ولا إمكان

ههنا بجعل الإقالة بيعا مبتدأ مع تسميتها زيادة في الثمن؛ لأن الشفيع لم يقبض الدار بعد ومن أصل محمد أن بيع المبيع قبل القبض لا يجوز من البائع، ولا من غيره العقار، والمنقول في ذلك سواء، وكذلك في قول أبي يوسف الأول، فأما على قول الآخر بيع العقار قبل القبض جائز، ومن أصله أن الإقالة بمنزلة البيع المبتدأ إذا أمكن، وهنا يمكن جعله بيعا مبتدأ، وإن لم يكن قبض؛ فلهذا كان له الزيادة عند أبي يوسف والذي يقول في الكتاب إذا كان قد قبض قبل المناقضة بناء على قوله الأول، فأما على قوله الآخر لا يعتبر بهذا الشرط، وكذلك لو طلب إليه المشتري أن يسلمه للبائع على أن يرد عليه من الثمن شيئا مسمى؛ لأنه إقالة، وقد بينا أن إقالة الشفيع كما تجوز مع المشتري تجوز مع البائع؛ لأنه قام مقام المشتري بعد ما قضى القاضي له بالشفعة والله تعالى أعلم بالصواب.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emption right after the buyer returns the property due to a defect?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3019)

وإذا سلم الشفيع الشفعة، ثم وجد المشتري بالدار عيبا بعد ما قبضها فردها بغير قضاء قاض، أو قال: البائع البيع في الدار بغير عيب كان للشفيع أن يأخذها بالشفعة قبل القبض وبعده عندنا (وقال) زفر ليس له أن يأخذها؛ لأنه سلمها ولم يتجدد حقه بما أخذنا من السبب؛ لأن وجوب الشفعة يختص بمعارضة مال بمال ابتداء، والرد بالعيب، والإقالة فسخ للعقد، وليس بمعاوضة مبتدأة، ولا يجوز أن يقال يجعل ذلك كبيع مبتدإ؛ لأن التصرف إنما يصح على قصد المتصرف وهما قصدا الفسخ لا العقد، ولكنا نقول الإقالة، والرد بالعيب بغير قضاء القاضي

Mas'alah: What is the distinction between a judicial and non-judicial return of property regarding the pre-emption right?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3020)

بمنزلة البيع المبتدإ في حق غيرهما؛ لأنه تم بتراضيهما في محلين كل واحد منهما مال متقوم، ولا صورة للمعارضة، إلا هذا غير أنهما سمياه فسخا ولهما الولاية على أنفسهما فكان فسخا في حقهما، ولا ولاية لهما على غيرهما فكان بمنزلة ابتداء المعارضة في حق غيرهما فيتجدد به حق الشفيع، وإن كان ردها بالعيب بقضاء قاض لم يكن للشفيع فيها شفعة؛ لأن قضاء القاضي بالرد فسخ، وليس بعقد، فإن للقاضي ولاية فسخ العقد الذي جرى بينهما لا إنشاء العقد، وكذلك إن لم يكن قبضها المشتري حتى ردها بالعيب بقضاء، أو بغير قضاء، فلا شفعة فيها؛ لأن الرد قبل القبض فسخ من كل وجه، ألا ترى أن الراد ينفرد به من غير أن يحتاج إلى رضاء، أو قضاء القاضي، فهو نظير الرد بخيار الرؤية، أو خيار الشرط، والحرف الذي تدور عليه هذه المسائل أنه متى عاد بالرد إلى قديم ملك البائع لا يتجدد للشفيع الشفعة؛ لأن حقه لم يكن ثابتا في قديم ملكه وإذا لم يعد إلى قديم ملكه كان هذا في معنى ملك حدث له بسبب مبتدإ فيتجدد به حق الشفيع، والرد بعد القبض بالعيب أو بالإقالة بهذه الصفة حتى لو كان موهوبا لا يرجع فيه الواهب ولو كان مشترى شراء فاسدا لا يسترده البائع بخلاف الرد بخيار الشرط، والرؤية قبل القبض، أو بعده بقضاء القاضي.

Mas'alah: What happens to pre-emption if the slave dies before delivery?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3023)

فإن مات العبد قبل أن يقبضه البائع انتقض الشراء لفوات القبض المستحق بالعقد، فإن العبد معقود عليه، وقد هلك قبل التسليم وللشفيع أن يأخذها بقيمة العبد عندنا

Mas'alah: What is Zufar's opinion on pre-emption when the slave dies before delivery?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3023)

و (قال) : زفر ليس له أن يأخذها بالشفعة؛ لأن العقد انتقض من الأصل بهلاك العبد قبل التسليم، فيكون بمنزلة ما لو انتقض من استحقاقه وهذا؛ لأنه لو كان العقد فاسدا في الابتداء لم يجب فيها للشفيع فكذلك إذا فسد بهلاك المعقود عليه قبل التسليم؛ ولأن المقصود بالأخذ دفع ضرر الجار الحادث، وقد اندفع ضرره حين بطل البيع وحجتنا في ذلك أن بدل الدار في حق الشفيع قيمة العبد، وهو قادر على أخذها به بعد هلاك العبد كما قبله، وليس في هلاك العبد، إلا انفساخ البيع بين البائع، والمشتري، وذلك لا يمنع بقاء حق الشفيع على ما بينا أنه يتمكن من أخذها من البائع وأن يضمن ذلك فسخ البيع بينه وبين المشتري وهذا؛ لأن البيع مثبت

حق الشفيع وبقاؤه ليس بشرط لبقاء حق الشفيع، ألا ترى أنهما لو تقابلا لا يبطل به حق الشفيع، وهذا بخلاف الاستحقاق، فإنه يتبين به أن أصل البيع لم يكن صحيحا، وأن حقه لم يثبت، وكذلك إذا تبين فساد البيع من أصله فأما هاهنا بهلاك العبد لا يتبين أن حق الشفيع لم يكن ثابتا، ولا يتعذر عليه الأخذ بما هو البدل في حقه، وكذلك إن أبطل البائع البيع بعيب وجده بالعبد وإن لم يكن شيء من ذلك وأخذ الشفيع الدار من البائع أخذها بقيمة العبد، والعبد لصاحبه لا سبيل للبائع عليه؛ لأن العقد قد انفسخ بين البائع،

والمشتري بأخذ الشفيع من يد البائع فيبقى العبد على ملكه؛ لأن خروجه عن ملكه كان بحكم البيع؛ ولأن بدل الدار وهو قيمة العبد قد سلم للبائع من جهة الشفيع، فلا يبطل حقه في بدل آخر، فإنه لا يستوجب بدلين عن ملك واحد،

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor takes the house and then the slave dies before delivery?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3024)

وإن أخذها من المشتري بقيمة العبد بقضاء، أو بغير قضاء، ثم مات العبد قبل القبض أو دخله عيب، فإن القيمة للبائع وعلى قول زفر إن كان أخذها بقضاء القاضي، فالدار ترد على البائع وقيمة العبد على الشفيع، وإن كان أخذها بغير قضاء فعلى المشتري قيمة الدار للبائع؛ لأن بموت العبد قبل القبض انفسخ العقد بين البائع، والمشتري فبقيت الدار في يد المشتري بحكم عقد فاسد، وقد تعذر عليه رد عينها حين أخرجها من ملكه باختياره فيلزمه قيمتها، كالمشتراة شراء فاسدا، ولكنا نقول لما مات العبد قبل القبض وجب على المشتري رد الدار على البائع، وقد تعذر ردها فيجب رد مثلها، ومثلها بحكم العقد قيمة العبد يوضحه: أن حق البائع بالعقد كان في العبد، أو في قيمته بدليل أن الشفيع يأخذها من البائع بقيمته، وقد قدر المشتري على تسليم القيمة التي هي حقه عند أخذ الشفيع، فلا يلزمه شيء آخر وهذا؛ لأن دفع الضرر عن المشتري واجب وربما تكون الدار قيمتها عشرة آلاف وقيمة العبد ألف، فإن ما سلم للمشتري مقدار الألف درهم، فإذا لزمه للبائع عشرة آلاف كان عليه في ذلك من الضرر ما لا يخفى وتسليمها بالشفعة إلى الشفيع لا يكون بمنزلة البيع منه ألا ترى أنه فعل بدون القاضي غير ما يأمر به القاضي لو رفع الأمر إليه فكما لا يجعل بيعا مبتدأ إذا أخذ ما كان واجبا

له من الشفعة بقضاء القاضي فكذلك إذا أخذ بغير قضاء

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption if the slave is reclaimed by rightful ownership?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3024)

ولو استحق العبد بطلت الشفعة؛ لأن بالاستحقاق يتبين بطلان البيع من الأصل ويأخذ البائع الدار من الشفيع إن كان المشتري دفعها إليه بقضاء قاض، وإن كان دفعها بغير قضاء فقضاء قاض بقيمة العبد وسماها وقبضها الشفيع، فهذا بمنزلة البيع فيما بينهما، وهي جائزة للشفيع بتلك القيمة؛ لأن بدل المستحق يملك بالقبض، وتصرف المشتري

فيه باعتبار ملكه نافذ، وقد بينا أن في الموضع الذي لا تكون الشفعة واجبة يجعل التسليم بغير قضاء بمنزلة المبيع المبتدإ بخلاف ما تقدم، فقد كانت الشفعة هناك واجبة حين أخذها الشفيع؛ فلهذا جعلنا القضاء وغير القضاء هناك سواء وفرقنا بينهما هنا، ثم على المشتري للبائع قيمة الدار؛ لأنه لما استحق العبد وجب عليه رد ما قبض من الدار، وقد تعذر ردها بإخراجه إياها عن ملكه باختياره فيلزمه قيمتها، وكذلك لو كان المشتري باع الدار ووهبها وقبضها الموهوب له أو تزوج عليها، ثم استحق العبد ضمن قيمة الدار؛ لأنه كان مالكا للدار حين التصرف فنفذ تصرفه، ثم لزمه رد عينها حين استحق العبد، وقد تعذر عليه ذلك فيلزمه رد قيمتها.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a defective slave is returned?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3025)

وإن اشترى دارا بعبد، ثم وجد بالعبد عيبا فرده أخذها الشفيع بقيمة العبد صحيحا؛ لأن العبد دخل في العقد بصفة السلامة، وإنما يقوم في حق الشفيع على الوجه الذي صار مستحقا بالعقد

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a slave used as payment is reclaimed?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3026)

وإن اشترى دارا بعبد فاستحقه مستحق وأجاز الشراء كان للشفيع الشفعة؛ لأن الإجازة في الانتهاء، كالإذن في الابتداء،

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the slave is found to be free?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3026)

ولو وجد العبد حرا، فلا شفعة فيها؛ لأن البيع كان باطلا، والحر ليس بمال متقوم، والبيع بمبادلة مال بمال فانعدام المالية في أحد البدلين يمنع.

Mas'alah: How does pre-emption apply when the house is still in the seller's possession?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3039)

ولو كانت الدار في يد البائع كان للشفيع أن يأخذها منه بقيمة العبد ويسلم العبد للمشتري لانتقاض البيع بينهما حين أخذها الشفيع من يد البائع،

Mas'alah: What is the ruling when pre-emption is impossible in the original transaction?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3040)

وإذا تعذر إيجاب) الشفعة فيما هو الأصل لا يوجب فيما هو بيع،

Mas'alah: Can a buyer who took possession of a house through a defective sale claim pre-emption for an adjacent house?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3042)

فإن كان قد قبضها فبيعت دار إلى جنبها فللمشتري أن يأخذها بالشفعة؛ لأنه ملكها بالقبض، فهو جار للدار المبيعة حين بيعت بملك هذه الدار وقيام حق البائع في الاسترداد لا يمنع وجوب هذه الشفعة لها كقيام حق المرتهن في الدار المرهونة لا يمنع وجوب الشفعة للراهن إذا بيعت دار بجنبها، فإن لم يأخذها حتى رد هذه الدار بطلت شفعته في تلك الدار؛ لأنه زال جواره قبل أن يأخذها بالشفعة وقيام السبب له إلى وقت الأخذ بالشفعة شرط للقضاء له بالأخذ، ولا شفعة للبائع فيها؛ لأنه لم يكن جارا حين بيعت هذه الدار، وهو بمنزلة ما لو باع الشفيع داره التي يطلب بها الشفعة قبل أن يخاصم بالشفعة، فإنه لا يستحق المبيعة بالشفعة؛ لأنه زال جواره، ولا المشتري منه؛ لأن جواره حادث بعد ملكه الدار.

Mas'alah: Why are the buyer's dispositions not rescinded for the seller's right of recovery?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3043)

المشتري من البيع، والهبة، والصدقة لا تنقض لحق البائع في الاسترداد وما كان ذلك إلا باعتبار تسليطه إياه على ذلك، وبه فارق الشفيع، فإنه لم يوجد منه تسليط المشتري على التصرف؛ ولهذا ينقض سائر تصرفات المشتري لحق الشفيع فكذلك ينقض بناؤه

Mas'alah: What is the disagreement between Abu Hanifa and his students on pre-emption in a defective sale?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3043)

وإذا عرفنا هذا، فنقول: عندهما لا يجب للشفيع فيها الشفعة لبقاء حق البائع في الاسترداد وعند أبي حنيفة يجب للشفيع فيها الشفعة؛ لأن حق البائع في الاسترداد قد انقطع فيأخذها الشفيع بقيمتها وينقض بناء المشتري لحق الشفيع وهما بهذا الحرف يستدلان على أبي حنيفة فيقولان: لا قرار لهذا البناء بالاتفاق، بل رفعه مستحق إما لحق البائع، أو لحق الشفيع وأبو حنيفة يقول: لهذا البناء قرار في حق البائع، فإنه حصل بتسليط فينقطع به حق البائع في الاسترداد، ولكن لا قرار له في حق الشفيع، فيكون له أن ينقضه للأخذ بالشفعة، وهو بمنزلة تصرف آخر من المشتري فيها، كالبيع، والهبة، والصدقة، فإنه يقطع حق البائع في الاسترداد، ثم ينقض ذلك التصرف لحق الشفيع يقول:

Mas'alah: What options does the pre-emptor have when the buyer resells the property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3043)

فإن باعها المشتري بيعا صحيحا فللشفيع الخيار إن شاء أخذها بالبيع الثاني بالثمن

المسمى، وإن شاء أبطل البيع الثاني وأخذها بالبيع الأول بالقيمة لاجتماع سببين فيها لثبوت حق الأخذ له، فيأخذ بأي السببين شاء، وهما يفرقان بين هذا وبين البناء ويقولان: تصرف المشتري هنا حصل في غير ما هو مملوك له بالعقد الفاسد وفي البناء حقه في البيع؛ لأن البناء بيع للأصل وفي هذا القول إشكال، فالشفيع إذا نقض البيع الثاني، فقد صار ذلك كأن لم يكن وقيل البيع الثاني يرد على البائع الأول، ولا شفعة فيها فكذلك بعد ما انتقض البيع الثاني من الأصل، ولكن الجواب عنه أن البيع الثاني من الأصل الثاني صحيح مزيل لملك المشتري، وإنما ينقض لحق الشفيع فما يكون من مقتضيات حق الشفيع لا يصلح أن يكون مبطلا حقه في الأخذ بالشفعة،

Mas'alah: What is the ruling on the seller's pre-emption right when the buyer has not taken possession?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3043)

وإن اشتراها شراء فاسدا ولم يقبضها حتى بيعت دار إلى جنبها فللبائع أن يأخذ هذه الدار بالشفعة؛ لأن الأول في ملكه بعد، فيكون جارا بملكه الدار الأخرى، فإن سلمها إلى المشتري بطلت شفعته؛ لأنه أزال جواره باختياره قبل الأخذ بالشفعة، ولا شفعة فيها للمشتري؛ لأن جواره محدث بعد بيع تلك الدار.

Mas'alah: What happens to pre-emption when a sale is rescinded due to option of inspection?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3052)

وإذا اشترى دارا بعبد وسلم الشفيع الشفعة، ثم رأى صاحب الدار العبد فلم يرضه ورده

وأخذ داره، وقد كان دفعها، أو لم يدفعها، فلا شفعة للشفيع في ذلك؛ لأن الرد بخيار الرؤية فسخ من الأصل؛ ولهذا ينفرد به الراد من غير قضاء، ولا رضاء، والشفعة تجب بالعقود لا بالفسوخ وما كان وجب له بالعقد، فقد أسقطه.

Mas'alah: What is the effect of a slave woman giving birth on a sale and pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3061)

وإن اشترى دارا بجارية وتقابضا ثم ولدت الجارية لأقل من ستة أشهر بعد الشراء وادعاه البائع أبطلت البيع والشفعة وإن كتب قد وصيت بها قبل ذلك؛ لأن حصول العلوق من ملك بائعها يثبت له حق استحقاق النسب وذلك ينزل منزلة البينة في إبطال ما يحتمل النقض والقضاء بالشفعة يحتمل النقض كنفس البيع ثم بدعوى النسب يتبين أن البيع كان فاسدا من الأصل؛ لأنه باعها بأم الولد وبالبيع الفاسد لا يستحق الشفعة وقد بينا في الاستحقاق نظيره فكذلك إذا أثبت الولد لأمته.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right when the sale is invalidated due to conversion to Islam?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3064)

مقبوضة والدار مقبوضة أو غير مقبوضة انتقض البيع لفوات القبض المستحق بالعقد، فالإسلام يمنع قبض الخمر بحكم البيع كما يمنع العقد على الخمر، ولكن لا يبطل حق الشفيع في الشفعة؛ لأن وجوب الشفعة بأصل البيع وقد كان صحيحا وبقاؤه ليس بشرط لبقاء حق الشفيع في الشفعة كما لو اشترى دارا بعبد فمات العبد قبل التسليم

في الخمر بينه وبين الآخر بسبب إسلامه وبذلك انتقض البيع ولم يبطل به حق الشفيع فيأخذها الشفيع بقيمة الخمر إن كان هو مسلما أو كان المأخوذ منه مسلما لتعذر تمليك عين الخمر بينهما وإن كانا كافرين أخذها بمثل تلك الخمر؛ لأن من أسلم من المتعاقدين قد تعذر القبض والتسليم في الخمر بينه وبين الآخر بسبب إسلامه وذلك غير موجود بين الشفيع والمأخوذ منه ولو كانا كافرين

Mas'alah: Does finding a defect in purchased property affect the pre-emptor's right?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3066)

وإذا اشترى الرجل أرضا أو دارا فوجد فيها حائطا واهيا أو جذعا منكسرا أو نخلة منكسرة أو عيبا ينقص الثمن فردها كان الشفيع على شفعته؛ لأن أصل البيع كان صحيحا واستحقاق الشفعة به وقد بينا أن بقاء المبيع ليس بشرط لبقاء حق الشفيع، ألا ترى أن البيع قد ينفسخ بأخذ الشفيع وهو ما إذا أخذوها من يد البائع

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption if the judge invalidates it and then the apostate converts?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3067)

فإن أبطل القاضي شفعته ثم أسلم فلا شفعة له؛ لأن الإبطال من القاضي صحيح على وجه الإضرار به وحرمانه الرفق الشرعي فيكون ذلك لتسليمه بنفسه أو أقوى منه وإن وقفه القاضي حتى ينظر ثم أسلم، فهو على شفعته؛ لأن القاضي لم يبطل حقه وإنما امتنع من القضاء له بها، فإذا أسلم، فهو على حقه، وهذا إذا كان طلب الشفعة حين علم

بالشراء، فإن لم يكن طلب إلى أن أسلم، فلا شفعة له لتركه طلب المواثبة بعد علمه بالشراء

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer claims a gift of part of the property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3072)

فأما في الهبة هو لم يقر بالسبب المثبت لحق الشفيع فالسائل الشفيع يدعي ذلك وهو منكر، فالقول قوله ويأخذ الشفيع الأرض بغير بناء وإن قال البائع لم أهب لك البناء، فالقول قوله مع يمينه ويأخذ بناءه وإن قال قد وهبته لك كانت الهبة جائزة وكذلك لو قال: اشتريت النصف ثم النصف وقال الجار اشتريت الكل بعقد واحد فالقول قول الشفيع استحسانا لما قلنا، فإن أقاما جميعا البينة فعلى قول أبي يوسف البينة بينة المشتري؛ لأنه هو المحتاج إليها لإثبات تفريق الصفقة وإثبات شيء بخلاف الظاهر وعند محمد البينة بينة الشفيع؛ لأنه يثبت استحقاق جميع الدار؛ ولأنا نجعل كأن الأمرين كانا إذ لا تنافي بينهما ولو اشترى النصف ثم النصف ثم اشترى الكل أو على عكس ذلك كان للشفيع أن يأخذ الكل بالشفعة فكذلك هنا وإن ادعى المشتري أنه اشترى جميع ذلك معا وادعى الشفيع أنه اشتراه متفرقا فالقول قول المشتري لإنكاره تفريق الصفقة وإنكاره

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer claims a gift of a room with its passageway?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3073)

ما ادعى الشفيع من ثبوت حق الأخذ له في النصف دون النصف، فإن قال المشتري وهب لي هذا البيت بطريقه إلى باب الدار وباعني ما بقي من الدار بألف درهم وقال الشفيع بل اشتريت الدار كلها بألف درهم، فالقول قول المشتري في البيت لإنكاره سبب ثبوت حق الشفيع فيه ويأخذ الشفيع الدار كلها غير البيت وطريقها إن شاء؛ لأن المشتري أقر بوجود السبب الموجب لحق الشفيع فيما سوى البيت وادعى لنفسه حق التقدم عليه بالشركة في الطريق، فلا يثبت ما ادعاه بغير حجة فلهذا كان للشفيع أن يأخذ ما سوى البيت وإن جحد البائع هبة البيت فالقول قوله مع يمينه وإن أقر بها، فالبيت للموهوب له، ولكن لا يصدقان على إبطال شفعة الشفيع في سائر الدار؛ لأن شركته في الطريق سابقا على الشراء لا يظهر بقولهما حق الشفيع، إلا أن تقوم البينة على الهبة قبل الشراء فحينئذ الثابت بالبينة، كالثابت بإقرار الخصم فيصير هو أولى بالدار من الجار.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a buyer gives a charitable gift and then sells the remainder?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3075)

وإذا اشترى دارا هو شفيعها ولها شفيع آخر غائب ثم إن المشتري تصدق ببيت منها وطريقه على رجل وسلمه إليه ثم باعه ما بقي ثم قدم الشفيع الغائب فطلب الشفعة، فإنه تنتقض الصدقة والبيع الآخر ويأخذ نصف جميع الدار بالبيع الأول؛ لأن حق الشفيع مقدم على حق المشتري فباعتبار حقه يتمكن من نقض تصرف المشتري وحقه في النصف لأن المشتري شفيع معه، فإذا أخذ نصف جميع الدار بالشفعة كان النصف الباقي للمشتري الأول بمنزلة دار بين رجلين باع أحدهما منها موضعا مقسوما أو وهب

لم يجز ذلك لما في تصرفه من الضرر على الشريك، فإنه يحتاج إلى قسمتين وربما يتفرق نصيبه في موضعين وإن لم يخاصم حين باع ما بقي من الدار من المشتري الأول جاز بيعه في نصيبه كما لو باعها صفقة واحدة يجوز البيع في نصيبه وإن باع من غيره، فالبيع الأول والثاني باطل لدفع الضرر عن الشريك على ما بينا وشبه هذا بما لو باع جذعا في حائط على أن يقلعه ويسلمه، فالبيع باطل؛ لما على البائع من الضرر في التسليم، فإن سلمه للمشتري جاز البيع لزوال المانع فكذلك البيع الأول في المشترك لم يجز لدفع الضرر عن الشريك، فإذا باع ما بقي من المشتري الأول، فقد زال ذلك المعنى.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a wall is given as a gift before selling the rest of the house?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3075)

وإذا كانت دار لرجل إلى جنبها دار فتصدق بالحائط الذي يلي دار جاره على رجل وسلمه إليه ثم باعه ما بقي من الدار فلا شفعة فيها للجار؛ لأن ملكه غير متصل بالمبيع فالحائط الموهوب حائل بين المبيع وبين ملك الجار

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when an authorized slave sells to his master with debt or at a reduced price?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=5170)

والأسباب الشرعية تلغو إذا كانت خالية عن فائدة فإذا كان عليه دين، وكان البيع بمثل

القيمة أو أكثر فله الشفعة؛ لأن هذا بيع صحيح بينهما فالدار كانت حقا لغرمائه، وكان المولى ممنوعا من أخذه قبل الشراء وبالشراء يصير هو أحق بها، وباعتبار البيع الصحيح تجب الشفعة للشفيع، وإن باعها بأقل من قيمتها فلا شفعة للشفيع فيها في قول أبي حنيفة؛ لأن عنده بيع المأذون من مولاه بأقل من قيمته باطل كبيع المريض من وارثه؛ وهذا لأن المولى يخلفه في كسبه خلافة الوارث المورث، فتتمكن التهمة بينهما في حق الغرماء، والشفعة لا تستحق بالبيع الباطل وعندهما للشفيع أن يأخذها بقيمتها أو يتركها؛ لأن من أصلهما أن المحاباة لا تسلم للمولى، ولكن لا يبطل أصل البيع بسبب المحاباة بل يتخير المولى بين أن يزيل المحاباة فيأخذها بقيمتها، وبين أن يتركها فكذلك الشفيع يتخير في ذلك؛ وهذا لأن الاستحقاق بحكم هذا البيع ثابت للمولى بمثل القيمة إذا رضي به فيثبت ذلك للشفيع؛ لأن الشرع قدم الشفيع على المشتري في الاستحقاق الثابت بالبيع فإن تركها الشفيع أخذها المولى بتمام القيمة إن شاء، وإن كان المولى هو البائع من غيره بمثل قيمته، ولا دين عليه فلا شفعة فيها؛ لأن ما جرى بينهما ليس ببيع مفيد، وإن كان عليه دين كان البيع صحيحا؛ لكونه مفيدا، والشفعة واجبة للشفيع، وإن باعها منه بأكثر من قيمتها فعند أبي حنيفة البيع باطل؛ لأجل الزيادة وكون العبد متهما في حق مولاه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a slave sells property to his master with undervalue or overvalue?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=5170)

(ألا ترى) أن إقراره لمولاه لا يجوز بشيء إذا كان عليه دين فكذلك المحاباة، والزيادة منه لمولاه، وإذا بطل البيع لم تجب الشفعة للشفيع، وعندهما المولى بالخيار إن شاء

سلم الدار للعبد بقدر القيمة، وإن شاء استردها؛ لأن التزام العبد الزيادة لمولاه لم تصح، وأما أصل البيع بمثل القيمة فصحيح فثبوت الخيار للمولى؛ لانعدام الرضا منه بذلك فإن سلمها له بالقيمة أخذها الشفيع بذلك؛ لأن الاستحقاق ثابت بالقيمة عند رضاه بها، وإن أبى كان للشفيع أن يأخذها من المولى بجميع الثمن إن شاء؛ لأن رهنا المولى قد تم بالبيع بجميع الثمن وذلك يكفي

Mas'alah: What is the analogy between the pre-emption case and the defective sale case?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=2829)

نظيره مسألة الشفعة فإن المشتري إذا أقر بالشراء بألف والدار في يديه وأقام البائع بينة على البائع بألفين، فالشفيع يأخذ من المشتري بألفين، وإن زعم المشتري أن حقه في الألف ولكن لما صار مكذبا شرعا بقضاء القاضي التحق زعمه بالعدم، وما يقول بأنه صار مكذبا فيما أنكر لافيما أقر، قلنا: الإقرار بعدم العيب عند البائع الأول لم يؤخذ نصا، وإنما يثبت في ضمن دعوى الحدوث في يد المشتري الثاني، وإذا صار مكذبا في المتضمن بطل المتضمن ضرورة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the seller admits the sale but the buyer denies it?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3085)

ألا ترى أن للشفيع أن يتملك الدار على البائع، ولا يتملك على المشتري، فيراعي زوال

ملك البائع، وملك البائع هاهنا زوال بالإجماع، وعن هذا قلنا: إن من أقر ببيع داره من رجل، وأنكر المشتري كان للشفيع أن يأخذها بالشفعة.

Mas'alah: What is the disagreement between Abu Hanifa and his students regarding pre-emption after construction on defectively purchased property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3086)

وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله: لا شفعة للشفيع، وهذا بناء على أصل مختلف معروف في كتاب البيوع أن حق البائع في الاسترداد ينقطع بالبناء وغرس الأشجار عند أبي حنيفة رحمه الله، وعندهما لا ينقطع، وإذا انقطع حق البائع بالبناء عند أبي حنيفة

Mas'alah: How does the removal of the seller's right of rescission affect the pre-emptor's right?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3087)

زال المانع من وجوب الشفعة، فيأخذها الشفيع بقيمتها وينقص بناء المشتري لحق الشفيع.

Mas'alah: What is the pre-emptor's option when the buyer sells a defectively purchased property in a valid sale?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3087)

قال القدوري: فإن بائع المشتري ما اشتراه شراء فاسدا بيعا صحيحا من رجل لم يكن للبائع نقض البيع، والشفيع بالخيار إن شاء أخذ بالبيع الثاني بالثمن المذكور فيه، وإن شاء نقض البيع الثاني وأخذه بالبيع الأول بقيمته؛ لأنه اجتمع سببان، فكان له أن يأخذ بأيهما شاء.

Mas'alah: Does rescinding the second sale restore the seller's right to rescind the first defective sale?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3087)

فإن قيل: إذا نقض البيع الثاني صار كأن لم يكن، فيعود حق البائع في النقض، فلا يكون للشفيع الشفعة كما قبل البيع الثاني.

Mas'alah: How is the pre-emptor's right preserved when the second sale is rescinded?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3087)

قلنا: البيع الثاني ينتقض لحق الشفيع مقتضى يملكه المشتري بالشفعة بالبيع السابق، فلا يثبت الانتقاض على وجه يبطل به حق الشفيع.

Mas'alah: Who bears warranty when the pre-emptor takes the property from the buyer?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3108)

فإن أخذ الدار من المشتري، فعهدته وضمان ماله على المشتري.

Mas'alah: Who bears warranty when the pre-emptor takes the property from the seller?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3108)

وإن أخذها من البائع، فعهدته وضمان ماله على البائع عندنا؛ لأن بالأخذ من البائع ينفسخ العقد الذي جرى بين البائع والمشتري، ويقع التملك

Mas'alah: What is the meaning of the rescission of the sale between seller and buyer when pre-emption is exercised?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3109)

على البائع هو المذهب عند علمائنا رحمهم الله، ومعنى انتقاض البيع فيما بين البائع والمشتري الانتقاض في حق الإضافة إليه كان قول البائع للمشتري: بعت هذه الدار اتحاد البيع، وقوله منك إضافة إليه، وإذا أخذها الشفيع بالشفعة تقدم على المشتري، فصار ذلك البيع مضافا إلى الشفيع بعد أن كان مضافا إلى المشتري، وانتقضت الإضافة إلى المشتري.

Mas'alah: What analogy is given for the interruption of the sale's attribution due to pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3109)

ونظيره في المحسوسات من رمى سهما إلى رجل، فتقدم عليه غيره وأصابه السهم، فالرمي في نفسه لم ينقطع، ولكن التوجيه إلى الأول قد انقطع بتخلل هذا الثاني.

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor takes the property and finds a defect?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3109)

وروى أبو سليمان عن أبي يوسف رحمه الله: أن المشتري إن كان نقد الثمن ولم يقبض الدار حتى قضى القاضي للشفيع بحضرتهما، فإنه يقبض الدار من البائع، وينقد الثمن للمشتري، وعهدته على المشتري، وإن كان لم ينقد الثمن دفع الشفيع الثمن إلى البائع وعهدته على البائع، فلو أن الشفيع في هذه الصورة وجد بالدار عيبا فردها على البائع أو على المشتري بقضاء القاضي، فأراد أن يأخذها بشرائه، وأراد البائع أن يردها على المشتري بحكم ذلك الشراء، فالمشتري بالخيار إن شاء أخذها وإن شاء تركها.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer resells the property before the pre-emptor claims?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3110)

وفيه أيضا: رجل اشترى من آخر دارا بألف درهم، وباعها من رجل أخر بألفي درهم وسلمها، ثم حضر الشفيع وأراد أن يأخذ الدار بالبيع الأول.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer resells and the pre-emptor claims from the second buyer?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3110)

قال أبو يوسف رحمه الله: يأخذها من الذي هي في يده، ويدفع إليه ألف درهم، ويقال له طلب صاحبك الذي باعك، فخذ منه ألفا أخرى، وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة رحمهما الله: إذا حضر الشفيع وقد باع المشتري الدار وسلمها وغاب وأراد أن يأخذها الشفيع بالبيع الأول، فلا خصومة بينه وبين المشتري الآخر.

Mas'alah: What happens if the pre-emptor takes property based on a later sale, unaware of an earlier sale?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3116)

وفي «المنتقى» : رجل اشترى من رجل دارا بألف، وباعها لرجل بألفين فعلم الشفيع بالبيع الثاني ولم يعلم بالبيع الأول فخاصم فيها وأخذها بالشفعة الثاني بحكم أو بغير حكم، ثم علم بالبيع الأول ليس له أن ينقض أخذه الأول وقد بطلت شفعته في البيع الأول، وكذلك لو باعها صاحبها من رجل بألف درهم، ثم إن المشتري ناقضه البيع فيها وردها، ثم إن البيع اشتراها من ربها بالغبن وهو لا يعلم ببيعه إياها قبل ذلك، ثم علم به لم يكن له أن ينقض شراءه في الأصل.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer demolishes and rebuilds on the property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3116)

اشترى الرجل دار فهدم بناؤها، ثم بنى فأعظم الذي كان فيها يوم اشتراها فما أصاب البناء يسقط عن الشفيع وما أصاب العرصة يأخذها وينقض بناء المشتري الذي أخذت فيها، وهذا جواب ظاهر الرواية، وعلى ما روي عن أبي يوسف رحمه الله على ما بينا في ابتداء هذا الفصل لا ينقض بناء المشتري، ولكن يقوم قيمة ما بناه المشتري إن شاء ترك.

Mas'alah: What is the ruling when seller and buyer agree the sale had a stipulation of option, but the pre-emptor denies it?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3127)

في القدوري: اتفق البائع والمشتري أن البيع كان يشترط الخيار للبائع، وأنكر الشفيع فالقول قولهما، في قول أبي حنيفة ومحمد، وإحدى الروايتين عن أبي يوسف رحمهم الله: ولا شفعة للشفيع؛ لأن البيع ثبت بإقرارهما، وإنما ثبت على الوجه الذي أقربه، وفي إحدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله: القول قول الشفيع؛ لأن الأصل في البيع البات، فكان الشفيع متمسكا بالأصل.

Mas'alah: Whose statement is accepted when the seller claims a stipulation of option but the buyer and pre-emptor deny it?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587,

page=3127)

وفي «الجامع» : إذا ادعى البائع الخيار وأنكر المشتري والشفيع، فالقول قول المشتري استحسانا؛ لأن الخيار لا يثبت إلا بالشرط والمشتري ينكر، وذكر في «النوادر» : أن القول قول البائع وهو الصحيح، وكذا لو ادعى المشتري الخيار، وأنكر البائع والشفيع ذلك، فالقول قول البائع: ويأخذها الشفيع.

Mas'alah: When are the seller and buyer not believed against the pre-emptor regarding a collusive sale?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3127)

لما قلنا في «فتاوى الفضلي» : رجلان تبايعا، وطلب الشفعة يحضر بهما فقال البائع: سنتابع معاملة، وصدقه المشتري على ذلك، لا يصدقان على الشفيع؛ لأنهما أقرا بالأصل البيع فيكون القول قول من يدعي الجوار، إلا إذا كان الحال يدل عليه، بأن كان المنزل كثير القيمة وقد بيع بثمن لا يباع مثله بمثله، فحينئذ يكون القول قولهما ولا شفعة للشفيع. ألا ترى أن في الوجه الأول: لو اختلف البائع والمشتري في هذه الصورة فقال البائع: بعت معاملة، وقال المشتري: اشتريت لا معاملة، كان القول قول المشتري، وفي الوجه الثاني: لو اختلفا كان القول قول البائع في «المنتقى» .

Mas'alah: What is the ruling when the seller and buyer agree the sale was defective but the pre-emptor claims it was valid?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3127)

باع دارا من رجل ثم إن المشتري والبائع تصادقا أن البيع كان فاسدا، وقال الشفيع: كان جائزا فالقول قول الشفيع، ولا أصدقهما على فساد البيع في حق الشفيع بشيء لو ادعى أحدهما، وأنكر الأخر جعلت القول فيه قول الذي يدعي الصحة، وإذا زعما أن البيع كان فاسدا، جعلت القول فيه قول من يدعي الفساد، فإني أصدقهما، ولا

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's claim when buyer and seller agree on the cause of invalidity of the sale?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3128)

أجعل للشفيع شفعة، يريد بهذا أن البائع مع المشتري إذا اتفقا على فساد البيع بسبب، لو اختلف البائع والمشتري فيما بينهما في فساد العقد بذلك السبب، فالقول قول من يدعي الجواز. نحو أن يدعي أحدهما فاسدا، فإذا اتفقا على الفساد بذلك السبب لا يصدقان في حق الشفيع، وإذا اتفقا على فساد البيع بسبب لو اختلفا فيما بينهما في فساد البيع بذلك السبب كان القول. قول من يدعي الفساد، فإذا اتفقا على الفساد بذلك السبب يصدقان في حق الشفيع. وبين ذلك في «المنتقى» : فقال: لو قال المشترى للبائع: بعتها بألف درهم ورطل من خمر فقال البائع: صدقت، لم أصدقهما على الشفيع، ولو قال: بعت فيها بخمر وصدقه البائع، فلا شفعة للشفيع، هذا هو لفظ «المنتقى» . وجعل القدوري في كتابه المذكور في «المنتقى» قول أبي يوسف في إحدى الروايتين عنه، قال القدوري: لأن أبا يوسف على هذه الرواية يعتبر هذا الاختلاف بالاختلاف من المتعاقدين، ولو اختلف المتعاقدان فيما بينهما فقال المشتري: بعت منها بألف درهم ورطل من خمر، وقال البائع: لا بل بعتها بألف درهم، فالقول قول

البائع. ولو قال المشتري: بعت منها بخمر وخنزير، وقال البائع: بعتها بألف درهم، فالقول قول البائع؛ لأن البيع بخمر لا جواز له بحال، وإنما يجعل القول قول من يدعي الجواز في عقد له جواز بحال، بخلاف البيع بأجل فاسد، أو بألف ورطل من الخمر، فأما على قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله: إذا اتفقا على الفساد وكذبهما الشفيع فلا شفعة للشفيع على كل حال، كما لو اتفقا على البيع بشرط الخيار للبائع، وكذبهما الشفيع فيه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) when a sale is rescinded due to a defect or by mutual agreement (iqala)?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3143)

الفصل السادس عشر: في الشفعة في فسخ البيع والإقالة وما يتصل بذلك مشتري الدار إذا وجد الدار عيبا بعدما قبضها وردها بالعيب، وكان ذلك بعد ما سلم الشفيع الشفعة فللشفيع أن يأخذها بالشفعة، وإن كان الرد بغير قضاء قاض، فإن الرد بالعيب بغير قضاء بيع جديد في حق الثالث والشفيع ثالث، فصار في حق الشفيع كأن المشتري باع الدار من البائع، ولو كان الرد بقضاء قاض فليس للشفيع أن يأخذها؛ لأن الرد بقضاء فسخ في حق الكل وليس ببيع جديد أصلا لانعدام حده، والتملك بالتراضي وحق الشفيع إنما يثبت في العقد لا في الفسخ، وإذا كان الرد بالعيب قبل قبض الدار، فإن كان بقضاء فلا شفعة للشفيع، وإن كان بغير قضاء، فكذلك عند محمد رحمه الله؛ لأنه تعذر اعتباره بيعا جديدا في حق الشفيع؛ لأن بيع العقار قبل القبض عنده لا يجوز، وأما على قول أبي حنيفة وأبي يوسف، فقد اختلف المشايخ بعضهم قالوا: للشفيع الشفعة؛

لأن بيع العقار قبل القبض عندهما جائز، فأمكن أن يجعل هذا الرد بيعا جديدا في حق الشفيع وبعضهم قالوا: لا شفعة للشفيع؛ لأن رضا البائع قبل القبض لا عبرة به؛ لأن للمشتري حق الرد بالعيب قبل القبض وإن لم يرض به البائع؛ لأن الصفقة لم يتم بعد، ولو انعدم الرضا من البائع لا يمكن أن يعتبر بيعا جديدا في حق الشفيع، فكذا إذا لم يعتبر رضاه. كما لو سلم المشتري الدار إلى الشفيع باختياره ورضاه لا يعتبر ذلك بيعا جديدا في حق الثالث، حتى لو كان لهذه الدار شفيع آخر وقد سلم الشفعة لا يتجدد له شفعة أخرى بهذا التسليم؛ لأن للشفيع أن يأخذ منه بغير رضاه، فلم يكن لرضاه عبرة كذا هاهنا. وإن كان المشتري رد الدار بخيار رؤية أو بخيار شرط لا يتجدد للشفيع حق الشفعة

حصل الرد قبل القبض أو بعد القبض، بتراضيهما أو بغير تراضيهما؛ لأن الرد بهذه الأسباب فسخ من كل وجه في حق الناس كافة. وإن اشترى الرجل دارا أو أرضا فسلم الشفيع الشفعة، ثم إن البائع والمشتري تصادقا أن البيع كان تلجئة ورد المشتري على البائع لا يتجدد للشفيع حق الشفعة، وكان ينبغي أن يتجدد؛ لأن إقرارهما بالتجلئة لا يعتبر في حق الشفيع. ألا ترى أنهما لو أقرا بذلك قبل تسليم الشفعة لا يعتبر إقرارهما في حق الشفيع حتى كان للشفيع أن يأخذ الدار كذا هاهنا. وإذا لم يعتبر إقرارهما لم تثبت التلجئة في حق الشفيع فكان الرد بسبب التلجئة فسخا للعقد في حقه لا ردا بالتلجئة والفسخ متى حصل بالتراضي يتجدد للشفيع حق الشفعة، والجواب إنما لم يعمل إقرارهما بالتلجئة في حق الشفيع قبل تسليم الشفعة؛ لأن البيع الصحيح ظاهر أو ثبت للشفيع حق الشفعة، فهما بهذا الإقرار يريدان إبطال حقه؛ فأما بعد تسليم الشفعة لم يبق للشفيع (177ب3) حق أصلا، فإقرارهما لا يتضمن بطلان حقه فتثبت التلجئة بإقراره، فكان الرد بسبب التلجئة فلا يتجدد به حق الشفعة.1 في «المنتقى» : رجل

اشترى دارا وقبضها وسلم الشفيع الشفعة، ثم إن المشتري قال: إنما كنت اشتريتها لفلان، وقال الشفيع بل اشتريتها لنفسك، وهذا منك بيع مستقبل وأنا آخذها بالشفعة بهذا البيع، فالقول قول الشفيع، وإن كان فلانا غائبا لم يكن للشفيع أن يأخذ الدار حتى يقدم الغائب من قبل أن الشفيع يدعي أن هذا باع الدار من الغائب، وليس للشفيع أن يأخذ الدار من البائع حال غيبة المشتري. وإن قال المشتري: أنا أقيم البينة أن فلانا كان أمرني بذلك، وإني إنما اشتريتها له لم يقبل بينته على ذلك حتى يحضر فلان.

Mas'alah: Does the dissolution of a contract affect the right of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3144)

ومما يتصل بهذا الفصل إذا انفسخ العقد فيما بين البائع والمشتري بسبب هو فسخ من كل وجه لا يبطل حق الشفيع؛ لأن حق الشفعة يعتمد وجود البيع لا بقاؤه والله أعلم بالصواب.

Mas'alah: Does a pre-emptor have rights when a house is sold via a salam contract that is later rescinded?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3158)

وفي هذا الموضع أيضا: رجل أسلم دارا في مائة قفيز حنطة وسلم، فجاء الشفيع فله الشفعة؛ لأنها ملكت بعقد المعاوضة، ولو لم يسلم الدار حتى افترقا بطل السلم لمكان

الافتراق، ولا شفعة للشفيع؛ لأن هذا ليس بعقد، وإن لم يفترقا حتى تناقضا السلم ثم افترقا كان للشفيع الشفعة؛ لأن الإقالة عقد جديد في حق الثالث.

Mas'alah: Does the return of a sold property due to defect or option of inspection restore the right of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=4403)

وألا ترى أن من اشترى دارا ووجب للمشتري فيها شفعة، ثم إن المشتري ردها بالعيب بقضاء قاض أو بخيار الرؤية كان للشفيع فيها حق الشفعة، وإن عاد إلى قديم ملك البائع، ولم يجعل كأن الدار لم تخرج عن ملك البائع، ولم تدخل في ملك المشتري قط.

Mas'alah: What is the Hanafi ruling on pre-emption when the share is given as dower or in khul'?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3385)

16844 - قال أصحابنا: إذا تزوجها على شقص، أو خالع به، أو استأجر به، أو صالح به من دم عمد فلا شفعة فيه.

Mas'alah: What is the Shafi'i ruling on pre-emption in these cases?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3385)

16845 - وقال الشافعي: تجب الشفعة في هذه المواضع.

Mas'alah: What is the ruling if the fruit is destroyed by a natural calamity or by the seller's act before pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1161)

وإن كان حدث في يد البائع فإن كان الزوال بآفة سماوية وهو قائم أو هالك فكذلك أخذ الشفيع الأرض والشجر بجميع الثمن إن شاء؛ لأنه لم يوجد فعل يصير به مقصودا فيقابله الثمن، وإن كان بفعل البائع بأن استهلكه يسقط عن الشفيع حصته من الثمن لصيرورته مقصودا بالإتلاف،

Mas'alah: What is the ruling when one party chooses return after the judge's ruling in pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1678)

فإن اختار أحدهما الرد والآخر الأخذ فإن كان ذلك بعد قضاء القاضي وتخييره إياهما فليس له أن يأخذ إلا النصف بنصف الثمن لأن حكم القاضي بذلك أوجب انفساخ العقد في حق كل واحد منهما في النصف فلا يعود إلا بالتحديد كما إذا قضى القاضي بالدار المشفوعة للشفيعين ثم سلم أحدهما الشفعة لا يكون لصاحبه إلا نصف الدار

Mas'alah: Does surrendering pre-emption in the sale preclude claiming it after rescission?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=599)

(فتسليم الشفعة في البيع لا ينافي أخذها في الإقالة) يعني لو كان المبيع عقارا فسلم الشفيع الشفعة ثم تقايلا يقضي له بالشفعة لكونه بيعا جديدا في حقه كأنه اشتراه منه وذكر الثاني بقوله

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a dhimmi buys property with wine or pigs?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=632)

(وفي شراء ذمي بخمر أو خنزير) يأخذ الشفيع (بمثل الخمر وقيمة الخنزير ولو) كان الشفيع (ذميا أو قيمتهما لو) كان الشفيع (مسلما وفي بناء المشتري) في الدار أو الأرض (وغرسه بالثمن وقيمتهما) حال كونهما (مستحقي القلع أو كلف المشتري قلعهما) يعني إذا بنى المشتري أو غرس ثم قضي للشفيع فهو بالخيار إن شاء أخذها بالثمن وبقيمة البناء والغرس، وإن شاء كلف المشتري قلعهما كما في الغصب

Mas'alah: What is the exception to the rule that if a thing is void, what is implied in it becomes void?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=46)

(مستثنيات هذه القاعدة) ولهذه القاعدة مستثنى واحد وذلك إذا تصالح الشفيع والمشتري ببدل معلوم على حق الشفعة فالصلح غير صحيح ولكن يسقط حق الشفيع في الشفعة فهنا مع بطلان الصلح لم يبطل إسقاط الشفعة الذي هو من ضمن الصلح كما تقتضي القاعدة .

Mas'alah: What is the exception to the rule on recovering property delivered by mistake?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=61)

(مستثنى هذه القاعدة) لهذه القاعدة مستثنى واحد , وهو أنه لو باع شخص حيوانا من آخر فطلبه جاره بالشفعة فظن المشتري بأن الشفعة تجري في المنقول كما في غيره , وسلم الحيوان للشفيع برضاه واختياره , فليس له بعد ذلك إذا اطلع على خطئه استرداد الحيوان ; لأنه بتسليمه المبيع يكون قد عقد بينه وبين ذلك الرجل عقد تعاط .

Mas'alah: Does pre-emption apply after mutual rescission of a real estate sale?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=147)

إحداها : الشفعة في بيع العقار إذا سلم الشفيع بالشفعة في شراء المشتري ثم تقايلا فللشفيع أن يطلب ذلك العقار بالشفعة ; لأن الشفيع شخص ثالث فالإقالة بالنظر إليه بيع جديد أي يعتبر البائع مشتريا للعقار من المشتري فتثبت الشفعة للشفيع في الإقالة .

Mas'alah: What is the rule regarding pre-emption when a property is sold for a horse that later becomes defective?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=206)

الخالصة وليس له أخذه من العملة المغشوشة وكذلك إذا بيع عقار بحصان أصيل

صحيح يساوي عشرة آلاف قرش ثم أصاب الحصان عيب قبل القبض فنزلت قيمته إلى ثمانية آلاف قرش ثم أن البائع قبض الحصان من المشتري وقبله على عيبه فإن ذلك العقار يعتبر مقابلا للحصان وهو خال من العيب فإذا ظهر شفيع لذلك العقار فله أخذ العقار بقيمة ذلك الحصان وهو خال من العيب وليس له أخذه بقيمته وهو معيب (بزازية) . (المادة 358) ما زاده البائع في المبيع بعد العقد يكون له حصة من الثمن المسمى مثلا لو باع ثماني بطيخات بعشرة قروش ثم بعد العقد زاد البائع في المبيع بطيختين فصارت عشرة وقبل المشتري في المجلس يصير كأنه باع عشر بطيخات بعشرة قروش حتى أنه لو تلفت البطيختان المزيدتان قبل القبض لزم تنزيل ثمنها قرشين من أصل ثمن البطيخ فليس للبائع أن يطلب حينئذ من المشتري سوى ثمن ثماني بطيخات كذلك لو باع من أرضه ألف ذراع بعشرة آلاف قرش ثم بعد العقد زاد البائع مائة ذراع وقبل المشتري في المجلس فتملك رجل الأرض المبيعة بالشفعة كان لهذا الشفيع أخذ جميع الألف ومائة الذراع المبيعة والمزيدة بعشرة آلاف قرش . إن هذه الزيادة حسب حكم المادة المارة آنفا يلتحق بأصل العقد ويتفرع على ذلك أربع مسائل : الأولى تلف المبيع يعني إذا تلف ما زيد على المبيع كان له حصته من الثمن المسمى والمثال الأول في هذه المادة هو لهذه المسألة (انظر المادة 293) أما إذا تلفت الزيادة المتولدة من المبيع قبل القبض فلا يسقط شيء من الثمن المسمى ويكون بين هذين النوعين من الزيادة فرق من حيث إن الزيادة في المبيع تلتحق بأصل العقد والزيادة المتولدة لا تلتحق (زيلعي , رد المحتار) فأما حط قرشين في مقابلة البطيختين المذكورتين في مثال المجلة فذلك فيما إذا كانت عشر البطيخات مساويا بعضها لبعض في القيمة بأن يكون كل بطيخة منها بقرش أما إذا كانت متفاوتة القيمة فما يجب تنزيله من الثمن في مقابلة البطيختين يتوصل إلى معرفته حسب الأصول المبينة في المادة 177 . المسألة الثانية : الشفعة وقد جاء مثالها في متن هذه المادة . المسألة

الثالثة : الرد بالعيب كأن يشتري إنسان ثماني بطيخات بعشرة قروش فيزيد البائع عليها بطيختين ثم يجد المشتري في بعض البطيخات عيبا قديما فيجري في هذه المسألة حكم المادة (1 35) وهو تخيير المشتري بين أن يرد البطيخات جميعها وأن يقبلها جميعها بالثمن المسمى وذلك إذا كان ظهور العيب قبل القبض وأما بعد القبض فله أن يرد المعيب من البطيخ بحصته من الثمن المسمى ولو كان المعيب ما زيد على أصل المعيب . المسألة الرابعة : فساد العقد وذلك إذا زاد البائع بعد العقد على المبيع ما لا يجوز بيعه وقبل

المشتري فالبيع فاسد . (المادة 259) إذا زاد المشتري في ثمن شيئا كان مجموع الثمن مع الزيادة مقابلا لجميع المبيع في حق العاقدين مثلا لو اشترى عقارا بعشرة آلاف قرش فزاد المشتري قبل القبض في الثمن خمسمائة قرش وقبل البائع تلك الزيادة كان ثمن ذلك العقار عشرة آلاف وخمسمائة قرش حتى لو ظهر مستحق للعقار فأثبته وحكم له به وتسلمه كان للمشتري أن يأخذ من البائع عشرة آلاف وخمسمائة قرش أما لو ظهر شفيع لذلك العقار فمن حيث إن حق الشفيع يتعلق بأصل الثمن المسمى وكون تلك الزيادة التي صدرت بعد العقد تلحق بأصل العقد في حق العاقدين لا يسقط حق ذلك الشفيع فلذا لا تلزمه تلك الزيادة بل يأخذ العقار بعشرة آلاف القرش التي هي أصل الثمن فقط وليس للبائع أن يطالبه بخمسمائة القرش التي زادها المشتري بعد العقد هذا وينطبق على ما ورد في المادة 255 والمادة 257 وأثر هذا الالتحاق يظهر في خمسة مواضع في الاستحقاق وحبس المبيع والتولية والمرابحة وهلاك المبيع إلا أنه كما ذكر في المادة 255 لا يشترط في زيادة الثمن وجود المبيع . والمثال الأول في هذه المادة للاستحقاق فإذا أجاز المستحق البيع المبين في هذه المادة مع توفر شروط الإجازة المنصوص عليها في المادة 378 أخذ عشرة الآلاف وخمسمائة القرش كاملة

ثمن المبيع ولا تعد زيادة خمسمائة القرش في المبيع تبرعا للبائع يجب بقاؤها بيده . وكذلك إذا رد المشتري المبيع بسبب مشروع كما إذا رده بخيار الشرط أو العيب أو الرؤية يرجع على البائع بعشرة الآلاف وخمسمائة القرش تمام الثمن . وكذلك إذا باع مشتر ذلك العقار بعشرة آلاف وخمسمائة قرش بطريق المرابحة والتولية يحق للبائع أن يحبس المبيع بحكم المادة 278 حتى يقبض الزيادة التي زيدت على الثمن . وكذلك إذا زاد المشتري بعد العقد في الثمن المسمى ثم تلف المبيع في يد البائع قبل تسليمه إليه يسقط عنه أصل الثمن والزيادة أما إذا زاد المشتري بعد العقد في الثمن المسمى فلا تلتحق في حق الشفيع بأصل العقد وإن كانت القاعدة أن تلتحق الزيادة بأصل العقد ويجب حسب ذلك أن يأخذ الشفيع المشفوع بكل الثمن أي بأصل الثمن والزيادة إلا أن المجلة للسبب الذي يأتي بيانه جعلت للشفيع أخذ المشفوع بأصل الثمن فقط دون الزيادة وعلى ذلك إذا ظهر لذلك العقار شفيع فيما أن حق الشفيع يتعلق بالثمن الذي سمي في أصل العقد أي بعشرة الآلاف قرش وخمس المائة التي زيدت وإن لم تكن تلتحق بأصل العقد بالنسبة إلى العاقدين إلا أن ذلك لا يسقط الشفيع الذي هو غير العاقدين من أخذ المشفوع بعشرة الآلاف قرش التي هي الثمن المسمى في أصل العقد وبعبارة أخرى لا يحق

Mas'alah: Does pre-emption apply to a defective gift with a condition of compensation?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1384)

إيضاح القيود : 1 – الهبة المقصودة هي الصحيحة , أما الهبة الفاسدة فلا تثبت بها الشفعة وإن كانت بشرط العوض فلو وهب أحد عقار ولده الصغير بشرط العوض تصح عند أبي يوسف ولا تثبت الشفعة . كذلك لو وهب أحد حصته في قصر بشرط العوض وقع التقابض تصح ولا تجري الشفعة , (الهندية في الباب الأول) .

Mas'alah: Does pre-emption apply when property is returned due to option of sighting or stipulation?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1397)

– إيضاح رد المبيع بخيار الرؤية وخيار الشرط : لا تجري الشفعة في رد المبيع بخيار الرؤية وخيار الشرط سواء أكان بحكم الحاكم أم كان بلا حكم الحاكم ; لأن رد المبيع بهذين الخيارين فسخ للمبيع من كل وجه وبما أنه لا يصلح بوجه ما أن يكون بيعا جديدا فلا تثبت الشفعة به , (أبو السعود) . مثلا لو باع أحد عقارا له من آخر وسلم الشفيع الشفعة فرد المشتري العقار المذكور بخيار الرؤية وخيار الشرط فليس للشفيع اتخاذ الشفعة بسبب ذلك , (أبو السعود) . * * * * *

Mas'alah: Does pre-emption apply when property is returned due to option of defect?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1397)

– إيضاح الرد بخيار العيب : وكذا لا تثبت الشفعة في رد المبيع بخيار العيب بحكم الحاكم بعد قبض المبيع أو قبل قبضه , كما لا تثبت الشفعة في الرد بخيار العيب بلا

حكم الحاكم قبل قبض المبيع ; لأن هذا فسخ من الأصل , (أبو السعود) . مثلا لو باع أحد عقارا وبعد أن سلم الشفيع الشفعة رد وأعاد المشتري المذكور العقار المبيع بخيار العيب بحكم الحاكم فليس للشفيع اتخاذ الشفعة ; لأنه فسخ من كل وجه فعاد إلى قديم ملكه , والشفعة في البيع لا في الفسخ , (مجمع الأنهر) . كذلك لو كان للعقار شفيعان , أحدهما حاضر والآخر غائب , وبعد أن حكم بكل الشفعة للحاضر , ورد الشفيع ذلك العقار للمشتري بعيب قديم بحكم الحاكم وحضر الشفيع الآخر فليس له أخذ الكل ولا النصف بالشفعة , يعني ليس له أخذ أحدهما ; لأنه فسخ مطلق ورفع للعقد من الأصل كأنه لم يكن والأخذ بالشفعة يختص بالبيع , (الهندية في الباب السادس) . أما لو رد المشتري العقار المشترى بعد أن قبضه بخيار العيب للبائع بلا حكم الحاكم وأخذه هو وقبله فتجري الشفعة ; لأن هذا العقار قد عاد حينئذ إلى ملك البائع بقبوله ورضائه , فكان ذلك بمنزلة الشراء الجديد فيتعلق به حق الشفعة , (أبو السعود , ومجمع الأنهر , والهداية) . كذلك قد ذكر في شرح المادة , (1021) أن الشفعة تجري في الإقالة أيضا . * * * * *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when two adjacent properties are exchanged between their owners?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1416)

رجلان لكل واحد منهما دار وهما متلاصقان فتبايعا بالدارين فشفيع كل واحد من الدارين أحق بها من المشتري , (الأنقروي) .

Mas'alah: Does the rule of liability for deception (ghurur) apply to pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1420)

استثناء : الشفعة ليست كالبيع في ضمان الغرور يعني لا يجري ضمان الغرور في الشفعة كما يجري في البيع , بمقتضى المادة ' 658 ' ; لأن في الشفعة جبرا . مثلا , لو بنى الشفيع أبنية على العرصة المشفوعة بعد أخذه إياها بالشفعة ثم ظهر لها مستحق , فضبط العرصة وهدمت الأبنية بطلبه , فللشفيع أن يأخذ الثمن من البائع أو المشتري كما وضح آنفا , إلا أنه ليس له حق الرجوع عليهما بقيمة الأبنية ' الهندية في الباب الخامس ' والفرق بين الشفيع والمشتري أن المشتري صار مغرورا من جهة البائع لما أوجب له في الدار صار غارا له , والمغرور يرجع على الغار بما يلحقه من الضمان والخسران , أما الشفيع فلم يصر مغرورا من جهة المشتري ; لأنه تملك الدار على كره منه فلا رجوع عليه , (الطحطاوي) * * * * * –

Mas'alah: What are the rulings on the pre-emptor's sale, defective sale, endowment, and indivisibility of pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1422)

شفعته ; لأن المقدار الجزئي الباقي في ملك الشفيع كاف ابتداء للشفعة فيكفي بقاء وانتهاء أيضا , (الخانية) . 3 – إذا باع : يفهم من قوله , (إذا باع) مطلقا أن شفعة الشفيع تسقط , سواء أباعه وهو عالم ببيع المشفوع أم غير عالم ببيعه , (الطحطاوي)

. * * * * * – 4 – مسألة : لو باع أحد عقارا بيعا فاسدا فما لم يسلمه يكون هذا العقار للبائع مشفوعا به , وفي هذا الحال لو بيعت دار أخرى متصلة بالعقار المذكور فللبائع طلبها بالشفعة أما لو سلم البائع المشتري هذا العقار قبل الحكم بالشفعة , بطلت شفعته , أما لو سلمه بعد الحكم فلا يطرأ خلل على شفعته , (الهداية) . * * * * * – مسألة : لو وقف الشفيع المشفوع قبل أن يملك المشفوع على الوجه المشروح وسجله أو جعله مسجدا أو مقبرة بطلت شفعته , (فتح المعين) , وينبغي على القول بلزوم الوقف بمجرد القول أن تسقط الشفعة به وإن لم يسجل , (فتح المعين) . * * * * * – (مادة 1040) – , (لو بيع ملك عقاري آخر متصل بالملك المشفوع قبل أن يتملكه الشفيع على الوجه المشروح فلا يكون شفيعا لهذا العقار الثالث) . وقوله , (على الوجه المشروح) أي أن يملكه الشفيع بالرضاء أو بالقضاء كما في المادة , (1038) ; لأن الشفيع بما أنه لم يملك المشفوع فلا يكون شفيعا لعقار آخر بسببه , (الهداية) . إلا أنه للمشتري أن يكون شفيعا للعقار الثاني ; لأن المشفوع به باق في ملك المشتري قبل التسليم والحكم . * * * * * – (مادة 1041) – , (الشفعة لا تقبل التجزئة . بناء على ذلك ليس للشفيع حق في أخذ مقدار من العقار المشفوع وترك باقيه) لا تقبل الشفعة التجزئة والتبعيض إذا لم يرضى المشتري الواحد بذلك ; لأنه على هذا التقدير يتضرر المشتري من تفرق الصفقة تضررا فادحا فكما أنه يتضرر بخروج ملكه من يده فيتضرر بحصول الشركة أيضا . قيل شرحا ' بلا رضا المشتري ' ; لأنه إذا رضي المشتري كانت الشفعة قابلة للتجزئة . فلو كان أحد الشفيعين غائبا وطلب الحاضر منهما النصف فقط , ورضي المشتري بذلك جاز . لكن إذا أراد الشفيع الحاضر أخذ الكل , فلا حق للمشتري أن يقول لا أعطيه غير النصف , والنصف الباقي أريد أن أعطيه للغائب , وللشفيع الحاضر أن يأخذ الكل , (الهندية في الباب السادس) . قيل ' المشتري الواحد ' ; لأنه إذا تعدد المشترون كان للشفيع أخذ حصة أحدهما

بالشفعة فقط ويترك حصص الباقين , سواء أكان ذلك قبل القبض أم بعده . وسواء سمي ثمن واحد لهم جملة أم سمي لكل مشتر ثمن على حدة وسواء أكان المشتري عاقدا لنفسه أم لغيره ; لأن الشفيع بما أنه في هذه الصورة يقوم مقام المشتري الذي أخذ حصته فليس من ضرر لتفرق الصفقة على هذا المشتري ولا على المشترين الآخرين . إلا أنه قبل القبض لا يمكنه أخذ نصيب أحدهم إذا فقد حصته من الثمن حتى ينقد الجميع لئلا يؤدي إلى تفريق اليد على البائع بمنزلة المشترين الفهم ; لأنه كواحد منهم , (مجمع الأنهر) . مثلا لو اشترى خمسة أشخاص عقارا من آخر , فللشفيع إن شاء أخذ حصة أحدهما وإن شاء أخذ

حصص الجميع , سواء أكان ذلك قبل القبض أم بعده , (فتح المعين , الهداية , الهندية في الباب الرابع) والمعتبر في التعدد والاتحاد العاقد , وليس المالك

والمشتري له بناء عليه لو وكل شخص واحد عدة أشخاص لشراء عقار واحد واشتروا العقار صفقة واحدة أو عدة صفقات فللشفيع أن يشتري حصة أحد المشترين الوكلاء . فلو اشترى عشرة وكلاء عقارا لشخص واحد , فللشفيع أخذ حصص اثنين أو ثلاثة منهم , (الهندية في الباب الرابع) . وبالعكس لو وكل جماعة وكيلا واحدا بالشراء واشترى لهم جميعا عقارا واحدا فليس للشفيع أن يأخذ حصة أحد الموكلين ويترك الباقي ; لأن حقوق العقد تتعلق بالتعاقد , (فتح المعين) . * * * * * – وتتفرع من هذه المادة عدة مسائل : المسألة الأولى : إذا ترك الشفيع مقدارا من العقار المشفوع قليلا أو كثيرا وأخذ الباقي بالجبر عن المشتري ينظر فإذا كان الشفيع شفيعا للاثنين فلا حق له في أخذه , سواء أكان البعض ممتازا عن الآخر أم لم يكن . مثال لما هو غير ممتاز : لو باع أحد عقارا له فللشفيع أخذ الكل أو تركه وإلا فليس له ترك نصفه . مثال لما هو ممتاز : لو اشترى أحد عقارين صفقة واحدة وكان الشفيع شفيعا لكليهما

فإما أن يأخذهما معا أو يتركهما معا , ولا حق للشفيع في أن يأخذ أحدهما ويترك الثاني , سواء أكان هذان العقاران متلاصقين أم مفترقين , وسواء أكانا في بلد واحد أم في بلدين , (الهندية في الباب الرابع) جاء في المجلة , (العقار المشفوع) إذا تعددت العقارات وكانت جميعها مشفوعا فقد بين حكمها آنفا . لكن إذا تعددت العقارات المشتراة وامتاز بعضها عن البعض الآخر , وكان الشفيع شفيعا لأحدهما ولم يكن شفيعا للآخر ووقع البيع صفقة واحدة , فعلى رواية إنما يأخذ الشفيع العقار الذي هو شفيعه بحصته من الثمن , والصحيح هذه الرواية , وللشفيع أخذها كلها , رواية أخرى , (الهندية في الباب الرابع , فتح المعين) ويستفاد من لفظ , (العقار) أن المشتري لو اشترى عقارا ودابة صفقة واحدة فإنما يأخذ الشفيع العقار بحصته من الثمن , أما الدابة فليس له أخذها , (فتح المعين) . والواقع أنه وإن كان في ذلك تفريق صفقة فقد جاز ذلك في الشفعة , كما هو مبين في شرح المادة , (177) من كتاب البيوع . * * * * * – المسألة الثانية : لو اشترى المشتري منزلا ذا أربع غرف في طريق غير نافذة وأراد الشفيع أخذ غرفة واحدة فقط . فإذا كان يطلب الشفعة بسبب الشركة في الطريق فليس له أخذ بعض المبيع ; لأن الشفعة في هذه الصورة تكون قد تجزأت . وإذا كان طلب الشفعة بسبب الجوار وكانت هذه الغرفة مجاورة له فقط فله الحق في أخذ هذه الغرفة فقط , (الهندية في الباب الرابع) . * * * * * – المسألة الثالثة : لو اشترى أحد عقارا من اثنين , فليس لشفيعه أن يأخذ حصة أحد البائعين فقط , سواء أقبض المشتري العقار أم لم يقبضه , (الهندية في الباب الرابع) ; لأنه بأخذ البعض تتفرق الصفقة على المشتري فيتضرر به زيادة الضرر بالأخذ منه وبعيب الشركة , (مجمع الأنهر) . * * * * * – المسألة الرابعة : إذا كان لعقار شفيعان متساويان في الدرجة وطلبا نصف مالهما من حصة الشفعة بطلت شفعتهما في الكل , انظر شرح المادة , (1029) , (فتح المعين) . كذلك لو طلب أحد هذين الشفيعين وطلب الثاني النصف

فقط تسقط شفعة طالب النصف ويأخذ الشفيع طلب الكل

كل المشفوع , (التنقيح) * * * * * –

Mas'alah: What is the ruling on partial loss of the pre-empted property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1428)

المسألة الثانية : إذا لم يكن التلف في المشفوع في الأوصاف , على الوجه المشروح آنفا , وكان جزئيا , سقطت حصته من الثمن , وعليه فلو ظهر الشفيع للعرصة بعد أن غمر البحر أو الماء مقدارا منها فيأخذ الشفيع الباقي من العرصة سالما بحصته من الثمن ; لأن الغائب في هذه المسألة بعض الأصل , أما في المسألة الأولى فالغائب وصف , (فتح المعين , مجمع الأنهر) . كذلك لو زرع المشتري العرصة المشتراة , فحصل فيها نقصان بسبب الزراعة , فأخذها الشفيع بعد ذلك بالشفعة , فيقسم الثمن بين قيمة الأرض يوم الاشتراء وقيمتها بعد الزراعة , ويأخذ الشفيع الأرض بحصتها من الثمن , (الهندية في الباب الثاني) . * * * * * –

Mas'alah: What is the ruling if the buyer demolishes the pre-empted building?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1428)

المسألة الثالثة : إذا هدم المشتري الدار المشفوعة , فالشفيع مخير إن شاء أخذ عرصة

الدار بحصتها من الثمن وإن شاء تركها ; لأنه لما كانت الأبنية التي تعد من الأوصاف على هذه الصورة مقصودة بسبب الإتلاف , وحيث إنه إذا قصد الشيء الذي يكون تبعا بالإتلاف فيجب أخذه بحصته من الثمن وترك الأنقاض للمشتري ; لأن الشفيع سيأخذ البناء بطريق التبعية , فلم تبق التبعية في تلك الحالة .

Mas'alah: What is the ruling if a third party demolishes the pre-empted building?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1428)

المسألة الرابعة : هدم الأجنبي للبناء كهدم المشتري إياه , بناء عليه فيجري في هذه الصورة حكم المسألة الآنفة , (فتح المعين , مجمع الأنهر) . لأن العوض يسلم للمشتري فكأنه باعه , (الجوهرة) . لأن بالهدم دخل في ضمان الهادم فتعتبر القيمة على الوصف الذي دخل في ضمانه , (الهندية , في الباب الثامن) . * * * * * –

Mas'alah: What is the pre-emptor's right when a house purchased in a defective sale is ruined and the seller is awarded its value?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=334)

رجل اشترى دارا شراء فاسدا وقبضها فخربت عنده خرابا فاحشا ثم خاصمه البائع إلى القاضي فقضى البائع لبائع بقيمة الدار يوم قبض المشتري كان للشفيع أن يأخذهما من المشتري بتلك القيمة*

Mas'alah: When does the pre-emptor claim pre-emption in a sale by a non-owner?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=342)

وفي بيع الفضولي يطلب يطلب الشفعة وقت الإجازة *

Mas'alah: When does the pre-emptor claim pre-emption in a defective sale or gift with compensation?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=342)

وفي البيع الفاسد عند انقطاع حق الاسترداد وفي الهبة بشرط العوض روايتان في رواية يطلب عند القبض وفي رواية عند العقد وهو الصحيح والمسائل تأتي في كتاب الشفعة *

Mas'alah: How does the right of pre-emption interact with defective sales?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=3040)

ولأن الأول مشروع بأصله دون وصفه، والثاني مشروع بأصله ووصفه فلا يعارضه مجرد الوصف؛ ولأنه حصل بتسليط من جهة البائع، بخلاف تصرف المشتري في الدار المشفوعة؛ لأن كل واحد منهما حق العبد ويستويان في المشروعية وما حصل بتسليط من الشفيع. [فتح القدير] و) أيضا (الأول مشروع بأصله لا وصفه، والثاني مشروع بأصله ووصفه فلا يعارضه) ؛ لزيادة قوته (ولأنه) أي البيع الثاني (حصل بتسليط من جهة البائع) أي البائع الأول؛ لأن التمليك منه مع الإذن في القبض تسليط على التصرف

فلا يتمكن من الاسترداد من المشتري الثاني وإلا كان ساعيا في نقض ما تم به ويؤدي إلى المناقضة، قيل عليه فعدم تمكنه من الاسترداد في بيع نفسه حينئذ أولى. والجواب أنه قبل بيع المشتري وتصرفه لم يكن باسترداده ساعيا في نقض ما تم به؛ لأن الكائن من جهته تسليط على البيع وتمامه بأن يفعل المسلط، وهذا التسليط نفسه معصية فجعل له رحمة عليه أن يتدارك بالتوبة، وذلك يكون قبل الفوات بفعل المسلط، فإذا لم يتدارك حتى فعل وتعلق به حق عبد فقد فوت على نفسه المكنة بتقصيره، وحقيقة الحال أن حق كل من البائع والمشتري ليس إلا لتدارك رفع المعصية بالتوبة، ومتى أخر حتى تعلق حق عبد من المشتري والموهوب له والموصى له فقد فوته. أما الوارث فإنه مأمور بخلاص ميته من المعصية ما أمكن فشرع له ذلك الحق لذلك. وهذا (بخلاف صرف المشتري في الدار المشفوعة) بالبيع والهبة فإنه لا يمنع حق الشفيع، وله أن ينقض هذه التصرفات ويأخذها بالشفعة وإن تعلق بها

Mas'alah: How does the right of pre-emption interact with the seller's right of recovery?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=3041)

[فتح القدير] حق الغير؛ لأن حق الشفيع وحق البائع حق العبد فيعارضه، ويترجح الشفيع لأنه أسبق؛ ولأنه لم يوجد من الشفيع تسليط على الشراء كما في البائع. وأورد فينبغي أن يكون حق المشتري أحق من حق الشفيع؛ لأنه ثان فيكون ناسخا. أجيب بأنه إنما ينسخ إذا كان مثله في القوة والسبق من أسباب الترجيح فتترجح الشفعة

Mas'alah: How does the right of the seller in a defective sale compare to the right of pre-emption regarding construction?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=3044)

لهما أن حق الشفيع أضعف من حق البائع حتى يحتاج فيه إلى القضاء ويبطل بالتأخير، بخلاف حق البائع، ثم أضعف الحقين لا يبطل بالبناء فأقواهما أولى، وله أن البناء والغرس مما يقصد به الدوام وقد حصل بتسليط من جهة البائع فينقطع حق الاسترداد كالبيع، بخلاف حق الشفيع؛ لأنه لم يوجد منه التسليط ولهذا لا يبطل بهبة المشتري وبيعه فكذا ببنائه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a dhimmi buys a house with wine or pork?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4500)

قال (وإن اشترى ذمي بخمر أو خنزير دارا وشفيعها ذمي أخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير) ؛ لأن هذا البيع مقضي بالصحة فيما بينهم، وحق الشفعة يعم المسلم والذمي، والخمر لهم كالخل لنا والخنزير كالشاة، فيأخذ في الأول بالمثل والثاني بالقيمة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor is Muslim and the sale was for wine or pork?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4500)

قال (وإن كان شفيعها مسلما أخذها بقيمة الخمر والخنزير) أما الخنزير فظاهر، وكذا الخمر لامتناع التسلم والتسليم في حق المسلم فالتحق بغير المثلي، وإن كان شفيعها مسلما وذميا أخذ المسلم نصفها بنصف قيمة الخمر والذمي نصفها بنصف مثل الخمر

اعتبارا للبعض بالكل، فلو أسلم الذمي أخذها بنصف

Mas'alah: What is the ruling when a Muslim pre-emptor cannot take wine and must pay its value?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4501)

قيمة الخمر لعجزه عن تمليك الخمر وبالإسلام يتأكد حقه لا أن يبطل، فصار كما إذا اشتراها بكر من رطب فحضر الشفيع بعد انقطاعه يأخذ بقيمة الرطب كذا هذا.

Mas'alah: Why does the pre-emptor not inherit the buyer's option (khiyar) and how does a defective sale affect pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4513)

وإن ثبت في حق المشتري كما لا يثبت الخيار الثابت للمشتري الذي اشتراها بشرط الخيار في حق الشفيع فيستحقها بدون شرط الخيار كما مر من قبل في قوله ولا خيار للشفيع لأنه ثبت بالشرط وهو للمشتري دون الشفيع وأجيب عنه بأن فساد البيع إنما يثبت لمعنى راجع إلى العوض، إما بالشرط في حقه أو لفساد في نفسه كجعل الخمر ثمنا، فلو أسقطنا العوض لفساد فيه بقي البيع بلا ثمن وهو فاسد أيضا فلا يمكن انفكاك البيع عن مفسد فلا تثبت الشفعة هناك وأما الخيار فإنما يثبت للمشتري لمعنى خارج عن العوضين، إذ هو للتأمل والتروي، فبإسقاطه في حق الشفيع لا يلزم الفساد، فإن البيع الصحيح يمكن وجوده بلا شرط خيار، هذا زبدة ما في الشروح

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer returns the property by court order?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4514)

قال (وإذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤية أو شرط أو بعيب بقضاء قاض فلا شفعة للشفيع) لأنه فسخ من كل وجه فعاد إلى قديم ملكه والشفعة في إنشاء العقد، ولا فرق في هذا بين القبض وعدمه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer returns the property due to a defect without a court order?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4514)

)

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer and seller mutually rescind the sale?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4514)

وإن ردها بعيب بغير قضاء أو تقايلا البيع فللشفيع الشفعة) لأنه فسخ في حقهما لولايتهما على أنفسهما وقد قصدا الفسخ وهو بيع جديد في حق ثالث لوجود حد البيع وهو مبادلة المال بالمال بالتراضي والشفيع ثالث، ومراده الرد بالعيب بعد القبض لأن قبله فسخ من الأصل وإن [فتح القدير]

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a sale is rescinded due to a defect?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4514)

)

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a gift with compensation from a terminally ill person?

Source Book: Majma' al-Damanat (book_id=2721, page=337)

مريض وهب دارا قيمتها ثلثمائة على أن يعوضه قنا قيمته مائة فأخذها الشفيع بقيمة القن بحكم أو بدونه ثم مات المريض رد الشفيع ثلث الدار على الورثة إلا أن يشاء رد الكل وينقض أخذه، ولو وهب بلا شرط فلا شفعة فيها، ويرد الموهوب له ثلث الدار فيكون للورثة مع القن ولو شاء نقض الهبة في الكل.

Mas'alah: What happens to the pre-emptor's right when both parties take an oath and the sale is rescinded?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1235)

(وإن حلفا فسخ البيع) أي فسخ القاضي العقد بينهما (ويأخذه) أي العقار (الشفيع بما قال البائع) ؛ لأن فسخ البيع لا يوجب بطلان حق الشفيع كما لو رد عليه بعيب بقضاء قاض كما في أكثر المعتبرات.

Mas'alah: Does pre-emption apply when a sale is rescinded due to option of sight, condition, or defect

by court order?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1239)

(ولا) تجب شفعة (فيما سلمت شفعته ثم رد بخيار رؤية أو شرط أو بخيار عيب بقضاء) لأنه فسخ من كل وجه فعاد إلى قديم ملكه والشفعة في المبيع لا في الفسخ

Mas'alah: Does pre-emption apply when property is returned due to defect without court order or by mutual rescission (iqala)?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1239)

(وما رد به) أي بعيب (بلا قضاء أو بالإقالة تجب) الشفعة (فيه) ؛ لأنه فسخ في حقهما لولايتهما على أنفسهما وقد قصدا والفسخ بيع جديد في حق ثالث لوجود حد البيع وهو مبادلة المال بالتراضي والشفيع ثالث ومراده بالعيب بعد القبض؛ لأن قبله فسخ من الأصل وإن كان بغير قضاء كما في الهداية.

Mas'alah: What do the commentaries say about the ruling on pre-emption in rescission cases?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1239)

وفي التبيين كلام وفي التسهيل جواب فليطالع إن شئت.

Mas'alah: What is Imam Zufar's opinion on pre-emption in cases of rescission for defect or iqala?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1239)

وقال زفر لا تجب؛ لأن العقد قد انفسخ بالرد بالعيب والإقالة وهو قول الشافعي وأحمد.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a house sold through a defective sale?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1546)

قال – رحمه الله – (أو بيعت فاسدا ما لم يسقط الفسخ بالبناء) أي لا شفعة في دار بيعت بيعا فاسدا حتى يسقط حق الفسخ بشيء يسقطه كالبناء لأن البيع الفاسد قبل القبض لا يفيد الملك للمشتري فيكون ملك البائع باقيا على حاله فلا يثبت للشفيع فيه حق مع بقاء ملكه وبعد القبض، وإن كان يفيده لكن حق البائع باق فيها ألا ترى أنه واجب الرفع لدفع الفساد ولهذا يحرم على المشتري التصرف فيها وفي إثبات الحق له تقريره فلا يجوز لأنه لو جاز لتحول ذلك الفساد بعينه إلى الشفيع بخلاف الدار المشتراة بخيار الشرط للمشتري حيث يأخذها الشفيع لخروجها عن ملك البائع ولم يتعلق له فيها حق ولهذا جاز للمشتري التصرف فيها بخلاف المشتري في البيع الفاسد، ثم إذا سقط حق الفسخ زال المانع من وجوب الشفعة. [حاشية الشلبي] قوله: وجبت الشفعة) قال الأتقاني وأما الخيار المشروط للمشتري فلا يمنع من ثبوت الشفعة لأن

المبيع خرج من ملك البائع بالاتفاق، وإنما اختلف أصحابنا هل دخل في ملك المشتري أو لم يدخل والشفعة إنما تجب برغبة البائع عن ملكه بدلالة أنه لو ادعى أنه باع داره من زيد فجحد زيد وجبت الشفعة لأجل اعترافه بخروج الشيء عن ملكه، وإن لم يحكم بدخوله في ملك المشتري اهـ وكتب ما نصه قال الأتقاني وأما خيار الرؤية والعيب فلا يمنع الشفعة لأنه لا يمنع من خروج المبيع من ملك البائع وهذا المعنى هو سبب الشفعة كذا ذكر القدوري في شرحه لمختصر الكرخي وقال الإمام الإسبيجابي في شرح الطحاوي ولو كان البيع بشرط الخيار لهما جميعا فلا شفعة فيها لأجل خيار البائع ولو شرط البائع الخيار للشفيع فلا شفعة له فيها لأنه لما شرط الخيار للشفيع صار كأنه شرط الخيار لنفسه فإن أجاز الشفيع البيع جاز وبطلت شفعته لأن البيع من جهة الشفيع قد تم وصار كأنه باع وإن فسخ فلا شفعة له أيضا لأن ملك البائع لم يزل ولكن الحيلة له في ذلك أن لا يجيز ولا يفسخ حتى يجيز البائع البيع أو يجوز بمضي المدة فحينئذ له الشفعة وكذلك لو باع داره على أن يضمن له الشفيع الثمن عن المشتري والشفيع حاضر فضمن جاز البيع ولا شفعة له لأن البيع من جهة الشفيع قد تم ولا شفعة له وكذلك لو اشترى المشتري الدار على أن يضمن له الشفيع الدرك عن البائع والشفيع حاضر فضمن جاز البيع ولا شفعة له لأن الملك قد تم بضمانه فلا شفعة لأنه نزل منزلة البائع ولو أن المشتري اشترى دارا وشرط الخيار للشفيع ثلاثة أيام كان للشفيع الشفعة لأن اشتراط الخيار له كاشتراطه للمشتري وذلك لا يمنع وجوب الشفعة اهـ. (قوله: ثم إن أخذها الشفيع في الثلاث) أي في مدة الخيار التي هي الثلاث وقيد بالثلاث لتكون المسألة بالاتفاق. اهـ. أتقاني. (قوله: لا يبطل بصريح الإبطال) يعني لو قال أبطلت خيار الرؤية لا يبطل قبل وجود الرؤية لأن ثبوته موقوف على وجود الرؤية اهـ أتقاني. (قوله: إذا لم تكن متصلة بملكه) أي ملك له آخر غير هذه الدار التي أخذها بالشفعة اهـ. (قوله: وفي إثبات الحق له) أي للشفيع اهـ. (قوله: ثم إذا سقط حق الفسخ

إلخ) قال الكرخي فإن سقط حق البائع في النقض كان للشفيع أن يأخذ ما ملك بقيمته يوم القبض وذلك لأن البيع الفاسد عندنا يملك المبيع فيه

Mas'alah: How does the buyer's construction affect pre-emption rights in a defective sale?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1547)

فتجب وهو المراد بقوله ما لم يسقط حق الفسخ بالبناء أي بناء المشتري فيها لأن حق البائع ينقطع به عند أبي حنيفة – رحمه الله – وعندهما لا ينقطع به فلا تجب فيها الشفعة وتخصيصه بالبناء لا فائدة فيه؛ لأن شرط وجوب الشفعة أن ينقطع حق البائع، ولا يختص ذلك بالبناء بل ينقطع حق البائع بإخراج المشتري المبيع بالبيع أو غيره على ما عرف في البيع الفاسد فإن أخرجه عن ملكه بالبيع كان للشفيع أن يأخذها بأي البيعين شاء لانقطاع حق البائع فإن أخذه بالبيع الثاني أخذه بالثمن لأن البيع الثاني صحيح والواجب فيه الثمن فيأخذه به، وإن أخذها بالبيع الأول أخذها بقيمتها؛ لأن الواجب فيه القيمة ولا يعود حق البائع بنقض البيع الثاني ليأخذها الشفيع؛ لأن البيع الثاني كان صحيحا مفيدا للملك، وإنما فسخ لحق الشفيع ولو عاد حق البائع لبطل حق الشفيع، ومن المحال أن يبطل حقه بالفسخ لأجله لأن ما يكون من مقتضيات حق شخص لا يثبت على وجه يبطل حقه وكذا إن أخرجه عن ملكه بغير البيع كالهبة، أو جعله مهرا، أو غير ذلك نقض تصرفه وأخذه بقيمته لما ذكرنا، وإن بيعت دار بجنبها قبل القبض فللبائع الشفعة في المبيعة لبقاء ملكه فيها، وإن سلمها إلى المشتري فهو شفيعها؛ لأن الملك له ولا يؤدي أخذها إلى تقرير الفساد لأن الفسخ ممكن بعد الأخذ بالشفعة ولا فساد في المأخوذة بخلاف المشتراة شراء فاسدا؛ لأن أخذها بالشفعة يؤدي إلى تقرير

الفساد على ما بينا، ثم إن سلم البائع المبيع إلى المشتري قبل الأخذ بالشفعة بطلت شفعته كما إذا باعها قبل الأخذ بالشفعة، وإن سلمها بعد الحكم له بها لا تبطل؛ لأن ملكه في المشفوعة قد تقرر بالحكم فلا يبطل بإخراج الأولى عن ملكه، وإنما يستحق المشتري الدار المبيعة بجنبها بالشفعة إذا كان بيعها بعد قبضه لا قبله؛ لأن الشفعة إنما تستحق بالملك ولا ملك له قبله، وإن بيعت بعد القبض فاستردها البائع منه قبل أن يقضي له بالشفعة بطلت شفعته لخروجها عن ملكه قبل الأخذ فصار كما إذا باعها قبله، وإن استردها بعد الحكم له بها بقيت على ملكه لما ذكرنا.

Mas'alah: What happens to pre-emption when the sale is rescinded due to option of sight, condition, or defect?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1547)

قال – رحمه الله – (أو سلمت شفعته ثم ردت بخيار رؤية أو شرط، أو عيب بقضاء) أي إذا سلم الشفيع الشفعة، ثم ردت إلى البائع بخيار رؤية [حاشية الشلبي] بالقبض وإنما لم تجب الشفعة لثبوت حق الفسخ فإذا سقط الفسخ إما لاتصال المبيع بزيادة أو لزوال ملك المشتري فقد زال المعنى المانع من وجوب الشفعة فوجبت الشفعة كالبيع المشروط فيه الخيار للبائع إذا سقط خياره وإنما وجبت الشفعة بالقيمة لأن البيع الفاسد لا يجب فيه المسمى، وإنما يملك بالقيمة والشفعة تجب بمثل العوض الذي لزم المشتري اهـ أتقاني. (قوله: لأن شرط وجوب الشفعة إلخ) قال الأتقاني – رحمه الله – نقلا عن شرح الكافي لشيخ الإسلام علاء الدين الإسبيجابي – رحمه الله – وإذا اشترى دارا شراء فاسدا فقبضها وبناها فإن للبائع قيمتها فإذا جاء الشفيع أخذها بالشفعة في

قياس قول أبي حنيفة ويهدم المشتري بناءه وقال أبو يوسف ومحمد يرد الدار على البائع ويهدم المشتري بناءه ولا شفعة فيها. أصل المسألة أن المشتري شراء فاسدا إذا بنى في الدار بناء ينقطع حق الاسترداد عند أبي حنيفة ومتى انقطع لزم البيع فيظهر للشفيع الشفعة لأن المانع من ثبوت حق الشفعة قيام حق الاسترداد للبائع وقد بطل وعندهما لا ينقطع حق الاسترداد فلا يثبت للشفيع حق الشفعة فيكون للشفيع أن يأمر المشتري بهدم البناء لأنه لو بناه في البيع الصحيح يكون له حق النقض فإذا بناه في البيع الفاسد أولى اهـ. (قوله: نقض) أي الشفيع اهـ. (قوله: قبل القبض) أي قبل أن يقبضها المشتري اهـ. (قوله: وإن سلمها إلى المشتري) قال شيخ الإسلام علاء الدين الإسبيجابي – رحمه الله – في شرح الكافي: فإن كان المشتري قد قبضها فبيعت دار بجنبها فللمشتري أن يأخذها بالشفعة لأنه قد ملك الدار بالقبض فصار جارا عند وقوع البيع فإذا قضى القاضي له بالشفعة ثم ردت الدار لفساد البيع لم تبطل الشفعة لأن القضاء قد صح فلا يبطل بزوال الملك في داره لأن بقاء الجوار ليس بشرط لبقاء الاستحقاق، وإن لم يأخذها حتى رد الدار بطلت شفعته لأن قيام الجوار عند القضاء بالاستحقاق شرط ولم يوجد ولا شفعة للبائع أيضا فيها لأن جواره حادث بعد البيع. اهـ. أتقاني. (قوله: لما ذكرنا) أي وهو أن بقاء ملكه في التي يشفع بها بعد الحكم ليس بشرط كذا في الهداية وأما ما ذكره الشارح فهو قوله: لأن ملكه في المشفوعة قد تقرر بالحكم إلخ اهـ من خط قارئ الهداية – رحمه الله –. (قوله: لأن القسمة فيها معنى الإفراز) أي وهو تمييز الحقوق وتعديل الأنصباء اهـ أتقاني. (قوله: ولهذا يجري فيها الجبر) أي وفيها معنى المبادلة أيضا. اهـ. أتقاني. . (قوله: ثم ردت إلى البائع بخيار رؤية) لم تتجدد شفعة الشفيع لأن هذا فسخ يثبت شاء البائع أو أبى فلا يثبت له شبه بالعقد بخلاف الإقالة. اهـ. أتقاني وكتب ما نصه قال أبو الحسن الكرخي إذا اشترى رجل من رجل دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم رد المشتري الدار بخيار رؤية أو بخيار

شرط قبل قبض الدار أو بعد ذلك فأراد الشفيع أن يأخذ الدار بالرد بالشفعة فليس له ذلك، وإن ردها بعيب قبل القبض بقضاء أو بغير قضاء أخذها بهذا الرد، وإن كان بقضاء فلا شفعة له في الرد وجملة هذا ما ذكره القدوري في شرحه أن الشفيع إذا سلم الشفعة ثم عاد المبيع إلى البائع على حكم الملك الأول فلا شفعة له بالعود لأنه أسقط شفعته عن ذلك ولا يعود إلا بعود سبب آخر وكل موضع عاد إلى البائع بحكم ملك مبتدأ كان للشفيع الشفعة كما لو اشتراها

Mas'alah: Why does pre-emption not apply when a sale is rescinded by court order?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1548)

أو شرط كيفما كان، أو بعيب بقضاء قاض لا تجب الشفعة فيها لأنه فسخ من كل وجه فلا يمكن أن يجعل عقدا جديدا فعاد إلى قديم ملك البائع، والشفعة تجب في الإنشاء لا في الاستمرار والبقاء على ما كان ولا فرق في ذلك بين أن يكون الفسخ قبل القبض، أو بعده وفي الجامع الصغير ولا شفعة في قسمة ولا خيار رؤية بالجر معناه لا شفعة بسبب الرد بخيار الرؤية ولا تصح الرواية بالنصب عطفا على الشفعة؛ لأن معناه يصير على هذا التقدير أن خيار الرؤية لا يثبت في القسمة فيفسد المعنى؛ لأن المذكور في كتاب القسمة أن خيار الرؤية وخيار الشرط يثبتان في القسمة؛ لأن ثبوتهما لخلل في الرضا في العقود التي لا تنعقد لازمة إلا بالرضا والقسمة منها لما فيها من معنى المبادلة والمبادلة أغلب في غير المكيل والموزون فيجوز فيها خيار الرؤية ولا يجوز في المكيل والموزون؛ لأن معنى الإفراز فيهما هو الغالب ولهذا كان لكل واحد من الشريكين أن يأخذ نصيبه من غير إذن صاحبه ولأنه لا فائدة فيه؛ لأنه بإعادة القسمة

يأخذ نصيبه أو مثله بلا تفاوت بخلاف غيرهما من العقار والعروض لأنه إذا أصابه غير ما أصابه في الأول قد يحصل غرضه؛ لأن المساواة فيها عند القسمة تثبت بضرب من الاجتهاد فيحتمل أن يقع في قلبه أن نصيب غيره أحسن فتفيد الإعادة وقال في الكافي وصحح شمس الأئمة السرخسي – رحمه الله – الرواية بالنصب وقال: لا يثبت خيار الرؤية في القسمة سواء كانت القسمة بقضاء، أو برضا وبه قال المشايخ – رحمهم الله –.

Mas'alah: Does pre-emption apply when the buyer returns the property without a court order or by mutual rescission?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1548)

قال – رحمه الله – (وتجب لو ردت بلا قضاء أو تقايلا) أي تجب الشفعة إن ردها المشتري بعيب بغير قضاء القاضي أو تقايلا البيع وقال زفر – رحمه الله – لا تجب؛ لأن شفعته قد بطلت بالتسليم، والرد بالعيب بغير قضاء إقالة والإقالة فسخ لقصدهما ذلك والعبرة لقصد المتعاقدين قلنا الإقالة مثبتة للملك بتراضيهما كالبيع، غير أنهما قصدا الفسخ فيصح فيما لا يتضمن إبطال حق الغير؛ لأن لهما ولاية على أنفسهما فيكون فسخا في حقهما ولا ولاية لهما على غيرهما فيكون بيعا جديدا في حق الشفيع لوجود البيع فيها وهو مبادلة المال بالمال بتراضيهما فيتجدد له بها حق الشفعة وقال صاحب الهداية: ومراده الرد بالعيب بعد القبض؛ لأن قبله فسخا من الأصل، وإن كان بغير قضاء، وإنما يستقيم هذا على قول محمد – رحمه الله –؛ لأن بيع العقار عنده قبل القبض لا يجوز كما في المنقول فلا يمكنه حمله على البيع وأما عندهما فيجوز بيعه

قبل القبض فما المانع له من حمله على. [حاشية الشلبي] والرد بخيار الرؤية والشرط يوجب عود الملك الأول وكذلك الرد بالعيب قبل القبض لأنه فسخ من الأصل وأما الرد بالعيب بعد القبض فيختلف فيه القضاء وغير القضاء فإن كان بقضاء قاض فلا شفعة فيه لأنه انفسخ العقد من أصله وعاد على حكم الملك الأول، وإن ردها بغير قضاء ففيه الشفعة لأن الشيء عاد بملكه بقوله ورضاه فصار كشراء مبتدأ فتعلقت به الشفعة. اهـ. أتقاني. (قوله: كيفما كان) أي قبل القضاء أو بعده اهـ قارئ الهداية. (قوله: وفي الجامع الصغير إلخ) قال الأتقاني – رحمه الله – وإنما ذكر مسألة الجامع الصغير لأن في قوله "ولا خيار رؤية" اختلاف الروايتين ففي كل منهما فائدة يروى بكسر الراء عطفا على القسمة أي لا شفعة في الرد بخيار الرؤية كما لا شفعة في القسمة ويروى بفتح الراء وضمها عطفا على الشفعة وعلى المحل: أما رواية الكسر فظاهر حيث لا تثبت الشفعة في خيار الرؤية لأنه فسخ من الأصل والرواية الأخرى أثبتها الفقيه أبو الليث السمرقندي في شرح الجامع الصغير فقال معناه لا شفعة في قسمة ولا خيار رؤية في القسمة أيضا، وإنما لم يجب في القسمة خيار الرؤية لأنه لا فائدة في رده لأنه لو رده كان له أن يطلب القسمة من ساعته فلا يكون في الرد فائدة وأنكر هذه الرواية فخر الإسلام البزدوي ومن تبعه كالصدر الشهيد وصاحب الهداية فقال فخر الإسلام محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة قال لا شفعة في قسمة ولا خيار رؤية أما الشفعة في القسمة فلأن القسمة ليست ببيع محض بل فيه معنى الإفراز ألا ترى أن الممتنع عنها يجبر عليها ولا خلاف أن في القسمة معنى الإفراز، والشفعة إنما شرعت في البيع فلا يصح إثباتها في الذي يخالفه كما لم تجب في معاوضة مال بغير مال وأما قوله "ولا خيار رؤية" فإن كانت الرواية بكسر الراء فإن معناه لا شفعة في الرد بخيار الرؤية، وإن كانت الرواية بفتح الراء فإن معناه أن لا يثبت خيار الرؤية في القسمة وذلك غير صحيح بل الصحيح المنصوص في كتاب القسمة أن يثبت خيار الرؤية في القسمة

وخيار الشرط يثبت في ذلك بلا إشكال كل ذلك في كتاب القسمة وحمل فخر الدين قاضيخان في شرح الجامع الصغير رواية الفتح على ما إذا كانت التركة مكيلا أو موزونا من جنس واحد فاقتسموا لا يثبت خيار الرؤية لأنه لو رد القسمة بخيار الرؤية يحتاج إلى القسمة مرة أخرى فيقع في نصيبه عين ما وقع في المرة الأولى أو مثله فلا يفيده خيار الرؤية أما لو كانت عقارا أو شيئا آخر يفيد خيار الرؤية لأنه لو رد بخيار الرؤية فإذا اقتسموا ثانيا ربما يقع في نصيبه الطرف الذي يوافقه فيكون مفيدا اهـ مع حذف، وكتب ما نصه خيار الرؤية والشرط هل يثبتان في القسمة ردها بعيب قبل القبض بغير قضاء ردها بعيب قبل القبض بقضاء لا تجب الشفعة فيهما لأنه فسخ من الأصل ردها بعيب بعد القبض بلا قضاء تجب الشفعة ردها بعيب بعد القبض بقضاء لا تجب الشفعة لأنه فسخ. (قوله: وبه قال المشايخ) في الكافي وبه أخذ بعض المشايخ. اهـ. . . (قوله: إن ردها المشتري بعيب) أي بعد القبض اهـ. (قوله: ومراده) أي مراد القدوري اهـ. (قوله: وأما عندهما فيجوز بيعه إلخ) الرد بالعيب قبل القبض فسخ من الأصل في حق الكل حتى كان له أن يرده على بائعه وإن كان بغير قضاء وصار بمنزلة خيار الشرط والرؤية

Mas'alah: Does iqalah revive the right of pre-emption for the shafi'?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=537)

الثالث حتى إن من اشترى دارا ولها شفيع فسلم الشفعة ثم أقالا البيع فيها فإنه يثبت للشفيع الشفعة ثانيا لأنها عقد جديد في حق الشفيع

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a property is sold with a seller's option or through a defective sale?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4110)

(أو بيعت بخيار البائع [(1)] وما(2) سقط خياره)، حتى إذا سقط الخيار تثبت(3) الشفعة [(4)] ، (أو بيعا فاسدا [(5)] وما سقط [حق] (6) فسخه)، فإنه إذا بيع بيعا فاسدا وسقط حق الفسخ بأن بنى المشتري فيها يثبت الشفعة[(7) (1) قوله: أو بيعت بخيار البائع... الخ؛ وأما إن اشترى بشرط الخيار وجبت الشفعة؛ لأنه لا يمنع زوال الملك عن البائع بالاتفاق، والشفعة تبتنى على زوال ملك البائع على ما مر في أوائل الكتاب في قوله: ويجب بعد البيع إلى آخره. (2) في ((الغرر)) (2: 213) : ولم. (3) في أ و م: ثبت، وفي ص و ف: يثبت.. (4) قوله: ثبت الشفعة... الخ؛ لأنه زال المانع عن زوال الملك عن البائع، ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح؛ لأن البيع يصير سببا لزوال الملك عند سقوط الخيار، وإنما قلنا: في الصحيح؛ احترازا عن قول بعض المشايخ: إنه يشترط الطلب عند وجود البيع؛ لأنه هو السبب. هذا ملخص ما في ((الهداية)) (4: 35) ، و ((العناية)) (9: 406) . (5) قوله: بيعا فاسدا ...الخ؛ أي بيعت الدار بيعا فاسدا، فلا شفعة للشفيع لا قبل القبض ولا بعده، أما قبل القبض فلعدم زوال ملك البائع، وأما بعد القبض فلاحتمال الفسخ، وحق الفسخ ثابت بالشرع لدفع الفساد، وفي إثبات حق الشفعة تقرير الفساد فلا يجوز، بخلاف ما إذا كان الخيار للمشتري في البيع الصحيح؛ لأنه صار أخص به تصرفا، وفي البيع الفاسد ممنوع عنه. (6) زيادة من أ. (7) قوله: يثبت الشفعة؛ لزوال المانع، وإن بيعت دار بجنبها وهي في يد البائع بعد فله الشفعة؛ لبقاء ملكه، وإن سلمها إلى المشتري فهو

شفيعها؛ لأن الملك له، ولا يؤدي إلى تقرير الفساد؛ لأن الفسخ ممكن بعد الأخذ، ولا فساد في المأخوذ، ثم إن سلم البائع الدار المبيعة بالبيع الفاسد إلى المشتري قبل الحكم بالشفعة للبائع بطلت الشفعة؛ لزوال ما كان يستحقها به، كما إذا باع رجل داره قبل الحكم بالشفعة له بطلت شفعته.

[

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a sale is rescinded due to option of inspection, condition, or defect by court order?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4111)

، (أو رد بخيار رؤية أو شرط أو عيب بقضاء بعدما سلمت) : أي بيعت وسلمت الشفعة، ثم رد البيع بخيار الرؤية وبقضاء القاضي فلا شفعة؛ لأنه فسخ [(1)] لا بيع.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a sale is rescinded without court order or by mutual rescission (iqala)?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4111)

(وتجب برد بلا قضاء، وبإقالة [(2)]): أي يثبت الشفعة في الرد بالعيب بلا قضاء القاضي؛ لأنه لما لم يجب الرد فأخذه بالرضاء [صار] (3) كأنه اشتراه، وكذا تجب(4) الشفعة بالإقالة؛ لأن الإقالة بيع في حق الثالث، والشفيع ثالثهما. (1) قوله: لأنه فسخ؛

فعاد إلى قديم ملكه، والشفعة في إنشاء العقد لا في الاستمرار والبقاء على ما كان. (2) قوله: وتجب برد بلا قضاء أو بإقالة... الخ؛ قال في ((تكملة البحر)) (8: 159) : يعني يجب الشفعة إن ردها المشتري بعيب بغير قضاء، أو تقايلا البيع، وقال زفر – رضي الله عنه: لا تجب؛ لأن شفعته بطلت بالتسليم، والرد بالعيب بغير قضاء إقالة، والإقالة فسخ لقصدهما ذلك، والعبرة لقصد العاقدين. قلنا: الإقالة سبب للملك بتراضيهما كالبيع غير أنهما قصدا الفسخ، فيصح فيما لا يتضمن إبطال حق الغير؛ لأن لهما ولاية على أنفسهما، فيكون فسخا في حقهما، ولا ولاية لهما على غيرهما، فيكون بيعا جديدا في حق الشفيع، فيتجدد له به حق الشفعة، قال الشارح [في ((التبيين)) (5: 256)] : قال صاحب ((الهداية)) (4: 37) : ومراده بالرد بالعيب: الرد بعد القبض، قال – رضي الله عنه: وهذا إنما يستقيم على قول محمد – رضي الله عنه –؛ لأن بيع العقار عنده قبل القبض لا يجوز كما في المنقول، وأما على قولهما يجوز بيعه قبل القبض، فلا يفيد القيد المذكور، والله أعلم. (3) زيادة من أ و ب و ص و م. (4) في ف: يجب.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor taking a house after a defective sale and destruction?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=224)

830. وكذلك رجل اشترى دارا شراء فاسدا ثم خاصمه البائع وقد خربت خرابا يكون استهلاكا فضمنه البائع قيمة الدار يوم القبض فللشفيع أن يأخذه بتلك القيمة، وكان بمنزلة البيع.

Sub-topic – Pre-emption in Sulh and Compromise

Mas'alah: How does sulh with silence or denial affect the right of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=539)

(والاخيران) أي لصلح بسكوت أو إنكار (معاوضة في حق المدعي وفداء وقطع نزاع في حق الآخر) وحينئذ (فلا شفعة في صلح عن دار مع أحدهما) أي مع سكوت أو إنكار، لكن للشفيع أن يقوم مقام المدعي فيدلي بحجته، فإن كان للمدعي بينه أقامها الشفيع عليه وأخذ الدار بالشفعة، لان بإقامة الحجة تبين أن الصلح كان في معنى البيع، وكذا لو لم يكن له بينة فحلف المدعي عليه فنكل. شرنبلالية

Mas'alah: When is the pre-emption right (shuf'a) obligatory in a sulh agreement?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=539)

(وتجب في صلح) وقع (عليها بأحدهما) أو بإقرار، لان المدعي يأخذها عن المال فيؤاخذ

Mas'alah: What is the ruling on shuf'a (pre-emption) in sulh (settlement) in Hanafi fiqh?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3363)

(والأخيران) أي الصلح بسكوت أو إنكار (معاوضة في حق المدعي وفداء يمين وقطع نزاع في حق الآخر) وحينئذ (فلا شفعة في صلح عن دار مع أحدهما) أي مع سكوت أو إنكار لكن للشفيع أن يقوم مقام المدعي فيدلي بحجته، فإن كان للمدعي بينة أقامها الشفيع عليه وأخذ الدار بالشفعة لأن بإقامة الحجة تبين أن الصلح كان في معنى البيع، وكذا لو لم يكن له بينة فحلف المدعى عليه فنكل شرنبلالية (وتجب في صلح) [رد المحتار] قوله فتجري فيه) أي في هذا الصلح منح فشمل المصالح عنه والمصالح عليه، حتى لو صالح عن دار بدار وجبت فيها الشفعة ط (قوله: وتشترط) في موضع التعليل لقوله: ويفسده جهالة البدل (قوله من المدعى) بالبناء للمفعول (قوله: إن كلا إلخ) أشار إلى أن من بيانية أو تبعيضية وكل مراد تأمل (قوله كما ذكرنا) أي إن كلا فكلا أو بعضا فبعضا ح (قوله: لأنه معاوضة) مقتضى المعاوضة أنه إذا استحق الثمن فإن مثليا رجع بمثله أو قيميا فبقيمته ولا يفسد العقد. [فرع] . قال في البزازية، وفي نظم الفقه: أخذ سارقا من دار غيره، فأراد رفعه إلى صاحب المال، فدفع له السارق مالا على أن يكف عنه يبطل، ويرد البدل إلى السارق لأن الحق ليس له، ولو كان الصلح مع صاحب السرقة برئ من الخصومة بأخذ المال، وحد السرقة لا يثبت من غير خصومة، ويصح الصلح اهـ وفيها أيضا اتهم بسرقة وحبس فصالح؛ ثم زعم أن الصلح، كان خوفا على نفسه إن في حبس الوالي تصح الدعوى، لأن الغالب أنه حبس ظلما، وإن في حبس القاضي لا تصح، لأن الغالب أنه يحبس بحق اهـ (قوله: إن احتيج إليه) كسكنى دار. (قوله بموت أحدهما) أي إن عقدها لنفسه بحر (قوله وبهلاك المحل) أي قبل الاستيفاء وتمامه في البحر (قوله لو وقع) كان ينبغي ذكره قبل قوله: فشرط التوقيت فيه (قوله عن منفعة) يعني أنه يصح الصلح، فلو ادعى مجرى في دار أو مسيلا على سطح أو شربا في نهر، فأقر أو أنكر ثم صالحه على شيء معلوم جاز كما في القهستاني علائي شرح ملتقى كذا في الهامش (قوله: عن جنس آخر) كخدمة عبد عن سكنى دار. (قوله في

حق المدعي) فبطل الصلح على دراهم بعد دعوى دراهم إذا تفرقا قبل القبض بحر (قوله عن دار) يعني إذا ادعى رجل على آخر داره فسكت الآخر وأنكر فصالح عنها بدفع شيء لم تجب الشفعة لأنه يزعم أنه يستبقي الدار المملوكة على نفسه بهذا الصلح ويدفع خصومة المدعي عن نفسه، لا أنه يشتريها، وزعم المدعي لا يلزمه منح ادعيا أرضا في يد رجل بالإرث من أبيهما، فجحد ذو اليد فصالحه أحدهما على مائة لم يشاركه الآخر، لأن الصلح معاوضة في زعم المدعي، فداء يمين في زعم المدعى عليه فلم يكن معاوضة من كل وجه فلا يثبت للشريك حق الشركة بالشك، وفي رواية عن أبي يوسف: لشريكه أن يشاركه خانية ملخصا (قوله: وتجب) أي تجب الشفعة في دار وقع الصلح عليها بأن تكون بدلا

Mas'alah: What is the ruling on settlement regarding claims of pre-emption and placing beams?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3371)

وحق الشفعة وحق وضع الجذوع على الأصح) الأصل أنه متى توجهت اليمين نحو الشخص في أي حق كان فافتدى اليمين بدراهم جاز حتى في دعوى التعزير مجتبى بخلاف دعوى حد ونسب درر.

Mas'alah: How does pre-emption apply to a gift with compensation before full delivery?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3678)

وفي المبسوط: الهبة بشرط العوض إنما تثبت الملك للموهوب له إذا قبض الكل، فلو

وهب دارا على عوض ألف درهم فقبض أحد العوضين دون الآخر ثم سلم الشفيع الشفعة فهو باطل حتى إذا قبض العوض الآخر كان له أن يأخذ الدار الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on iqala when the property is real estate and the pre-emptor has waived his right?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2017)

(قوله الأولى لو كان المبيع عقارا فسلم الشفيع الشفعة إلخ) قال الرملي إنما قال فسلم لتظهر فائدة كونها بيعا، وإلا لو لم يسلم بأن أقال قبل أن يعلم الشفيع بالبيع

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) in a compromise (sulh) over a house?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=4877)

وهذا في الإنكار ظاهر وكذا في السكوت لأنه يحتمل الإقرار والجحود، فلا يثبت كونه عوضا في حقه بالشك. قال: وإذا صالح عن دار لم يجب فيها الشفعة، قال: معناه إذا كان عن إنكار أو سكوت لأنه يأخذها على أصل حقه ويدفع المال دفعا لخصومة المدعي، وزعم المدعي لا يلزمه بخلاف ما إذا صالح على دار حيث يجب فيها الشفعة لأن المدعي يأخذها عوضا عن المال، فكان معاوضة في حقه فتلزمه الشفعة بإقراره وإن كان المدعى عليه يكذبه

Mas'alah: How does settlement (sulh) for pre-emption (shuf'a) differ from settlement for retaliation (qisas)?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=4882)

وهذا بخلاف الصلح عن حق الشفعة على مال حيث لا يصح؛ لأنه حق التملك ولا حق في المحل قبل التملك، أما القصاص فملك المحل في حق الفعل فيصح الاعتياض عنه، وإذا لم يصح الصلح تبطل الشفعة؛ لأنه تبطل بالإعراض والسكوت والكفالة بالنفس بمنزلة حق الشفعة، حتى لا يجب المال بالصلح عنه غير أن في بطلان الكفالة روايتين على ما عرف في موضعه. [البناية]

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a dower is set after marriage?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5683)

ونحن نقول: إن تقوم منافع البضع في النكاح وغيرها بعقد الإجارة ضروري، فلا يظهر في حق الشفعة. وكذا الدم والعتق غير متقوم؛ لأن القيمة ما يقوم مقام غيره في المعنى الخاص المطلوب ولا يتحقق فيهما. وعلى هذا إذا تزوجها بغير مهر ثم فرض لها الدار مهرا؛ لأنه بمنزلة المفروض في العقد في كونه مقابلا بالبضع. [البناية] م: (ونحن نقول: إن تقوم منافع البضع في النكاح وغيرها) ش: أي غير منافع البضع م: (بعد الإجارة ضروري) ش: إنابة لحظر المحل وصونا لهذا العقد عن السببية بالإباحة فظهر تقومه في حق هذا المعنى خاصة على خلاف القياس لمكان الضرورة م: (فلا يظهر) ش: أي التقويم م: (في حق الشفعة) ش: لأن الضروري يتعذر ولو بقدر الضرورة. م: (وكذا الدم والعتق غير متقوم) ش: إنما أفردهما بالذكر؛ لأن تقومهما أبعد؛ لأنهما ليسا بمالين فضلا عن التقوم، واستدل على ذلك بقوله م: (لأن القيمة ما يقوم مقام غيره في المعنى

الخاص المطلوب) ش: وهو المالية؛ لأن القيمة إنما سميت بها لقيامها مقام الغير، وإنما تقوم مقام الغير باعتبار المالية لا بغيرها من الأوصاف كالجوهرية والجسمية وغير ذلك، ولا مالية في الدم والعتق. فإن قلت: تضمن بالقيمة والمعنى الخاص المطلوب منها السكنى، وكذا الثوب المعنى الخاص المطلوب منه دفع الحر والبرد ويضمنان بالقيمة. قلت: بل المعنى الخاص منهما المالية، لكن طريق الانتفاع يختلف، فينتفع بالدار والسكنى، وفي الغلام بالخدمة واختلاف طرق الانتفاع لا ينافي كون المعنى الخاص من المشفع به هو المالية، والدليل عليه أن من أتلف ثوب إنسان أو قلع بناء دار إنسان يضمن قيمتها ولا ذلك إلا باعتبار المالية، وقد لا يكون الدار للسكنى والثوب للبس. م: (ولا يتحقق فيهما) ش: أي لا يتحقق المعنى الخاص المطلوب في الدم والعتق؛ لأن العتق إسقاط وإزالة الدم ليس لحق الاستيفاء، وليسا من جنس ما يتمول به ويدخر م: (وعلى هذا إذا تزوجها بغير مهر ثم فرض لها الدار مهرا) ش: أي لا يجب فيها الشفعة، وهذا لبيان أن الفرض عند العقد وبعده سواء في كونهما مقابلا بالبضع م: (لأنه بمنزلة المفروض في العقد في كونه) ش: أي في كون المفروض بعد العتق م: (مقابلا بالبضع) ش: يعني أنهما جعلا هذه مهرا فيكون مقابلة البضع فيكون مبادلة مال بما ليس بمال، فلا يجري فيها الشفعة. فإن قلت: هذا معاوضة بمهر المثل؛ لأنه لما وقع التزوج بغير مهر وجب مهر بمال فيجري فيها الشفعة.

Mas'alah: Does pre-emption apply when a property is sold for a dower?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5684)

بخلاف ما إذا باعها بمهر المثل أو بالمسمى لأنه مبادلة مال بمال.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a marriage is contracted with a house as dower and a condition to return a sum?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5684)

ولو تزوجها على دار على أن ترد عليه ألفا فلا شفعة في جميع الدار عند أبي حنيفة – رحمه الله –. وقالا: تجب في حصة الألف لأنه مبادلة مالية في حقه، وهو يقول: معنى البيع فيه تابع، ولهذا ينعقد بلفظ النكاح ولا يفسد بشرط النكاح فيه ولا شفعة في الأصل، فكذا في التبع، ولأن الشفعة شرعت في المبادلة المالية المقصودة، حتى إن المضارب إذا باع دارا وفيها ربح لا يستحق رب المال الشفعة في حصة [البناية] قلت: إنهما جعلا الدار مهرا لا بدلا عن مهر المثل، ولا بد للمبادلة من جعل أحد الشيئين بدلا والآخر مبدلا منه، والعين مبدل فلا يكون بدلا. م: (بخلاف ما إذا باعها بمهر المثل أو بالمسمى) ش: يعني يجب فيه الشفعة م: (لأنه مبادلة مال بمال) ش: لا محالة. وفي "شرح الكافي" ولو صالحها من مهرها على الدار أو صالحها عليه مما يجب لها المهر فللشفيع فيها الشفعة؛ لأنه حينئذ يكون عوضا عن المهر فيكون تبعا حقيقة. وقال في "الشامل" صالحه على دار من جراحة خطأ تجب الشفعة؛ لأن الواجب المال. فإن قلت: كيف يأخذها والبيع فاسد لجهالة مهر المثل؟ قلت: جاز أن يكون معلوما عندهما، ولأنه جهالة في الساقط فلا يفضي إلى المنازعة فلا يفسد البيع. م: (ولو تزوجها على دار على أن ترد عليه ألفا فلا شفعة في جميع الدار عند أبي حنيفة – رحمه الله –) ش: هذا في مسائل الأصل، ذكرها تفريعا على مسألة القدوري، قوله في جميع الدار، أي في شيء منها م: (وقالا: تجب في حصة الألف) ش: أي يقسم الدار على مهر مثلها وألف درهم فما أصاب الألف تجب فيه الشفعة، وبه قال أحمد م: (لأنه مبادلة مالية في حقه) ش: أي فيما يخص الألف م: (وهو يقول) ش: أي أبو حنيفة م: (معنى البيع فيه تابع)

ش: للنكاح م: (ولهذا ينعقد بلفظ النكاح) ش: لكون المقصود وهو النكاح م: (ولا يفسد بشرط النكاح فيه) ش: أي لو كان البيع أصلا يفسد بشرط النكاح، كما لو قال بعت منك هذه الدار بألف على أن تزوجي نفسك مني م: (ولا شفعة في الأصل) ش: وهو نفس الصداق م: (فكذا في التبع) ش: وهو البيع. م: (ولأن الشفعة) ش: دليل آخر وفيه إشارة إلى دفع ما يقال الشفعة تقتضي المبادلة المالية، وإما أن تكون هي المقصود فممنوع. ووجهه أن الشفعة م: (شرعت في المبادلة المالية المقصودة) ش: وهنا المقصود هو النكاح دون مبادلة المال بالمال م: (حتى إن المضارب إذا باع دارا وفيها ربح لا يستحق رب المال الشفعة في حصة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in cases of settlement (sulh) with denial or acknowledgment?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5685)

الربح لكونه تابعا فيه. قال: أو يصالح عليها بإنكار، فإن صالح عليها بإقرار وجبت الشفعة. قال رضى الله عنه: هكذا ذكر في أكثر نسخ المختصر. والصحيح: أو يصالح عنها بإنكار مكان قوله: أو يصالح عليها؛ لأنه إذا صالح عليها بإنكار بقي الدار في يده فهو بزعم أنها لم تزل عن ملكه، [البناية] الربح) ش: بأن كان رأس المال ألفا فاتجر وربح ألفا ثم اشترى بالألفين دارا في جوار رب المال ثم باعها بالألفين فإن رب المال لا يستحق الشفعة في حق المضارب من الربح. م: (لكونه تابعا فيه) ش: أي لكون الربح تابعا لرأس المال وليس في مقابلة رأس المال شفعة؛ لأن المضارب وكيل رب المال في البيع، وكل من بيع لا تجب الشفعة له، فكذا لا تجب في البيع. وفي "الإيضاح" و "المغني" : فلو باع المضارب دارا عن المضاربة ورب المال شفيعها لا شفعة، سواء

كان في الدار ربع أو ضر، وهذا بخلاف ما لو اشترى دارا ورب المال شفيعها أخذها رب المال وإن وقع الشراء له ولكن في الحكم كأنه مال ثالث. ألا ترى أنه يقدر أن ينزعه من يده. وفي "شرح الكافي" ولو باع المضارب دارا من غير المضارب كان لرب المال أن يأخذها بالشفعة بدار له من المضاربة ويكون له خاصة؛ لأنه جار بدار المضاربة. ولو باع رب المال دارا له خاصة والمضاربة شفيعها بدار المضاربة، فإن كان فيها ربح فله أن يأخذها لنفسه؛ لأنه جار بقدر نصيبه، وإن لم يكن فيها ربح لم يأخذها؛ لأنه ليس لها بجار. م: (قال: أو يصالح عليها بإنكار، فإن صالح عليها بإقرار وجبت الشفعة) ش: أي قال القدوري، أي أو يصالح على الدار. والقدوري عطف هذا على قوله أو يعتق عليها عبدا، وهذه المسألة مختلفة الألفاظ في النسخ، والخطأ فيها من الناسخ، كذا في "شرح الأقطع" ، ولهذا قال صاحب "الهداية" م: (قال: هكذا ذكر في أكثر نسخ "المختصر") ش: أي القدوري م: (والصحيح أو يصالح عنها بإنكار مكان قوله: أو يصالح عليها؛ لأنه إذا صالح عليها بإنكار بقي الدار في يده فهو يزعم أنها لم تزل عن ملكه) ش: يعني أن المدعى عليه ينكر مبادلة المال بالمال، ويزعم أنه بقي عليه قديم ملكه، وإنما بذل المال لدفع الخصومة. بيان ذلك أنه إذا صالح عليها يجب فيها الشفعة، سواء كان الصلح عن إقرار أو إنكار أو سكوت؛ لأن في زعم المدعي أنه يأخذها عوضا عن حقه. وكذا المدعى عليه يعطيها عوضا عن المال الذي يدعى عليه فتجب الشفعة؛ لأنه مبادلة مالية مقصودة، بخلاف ما إذا صالح عنها بإنكار حيث لا تجب فيها الشفعة؛ لأن في زعم المصالح أن الدار ملكه، وإنما دفع المال افتداء ليمينه فلم يملكها بعوض.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in cases of settlement with silence or acknowledgment?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5686)

وكذا إذا صالح عنها بسكوت لأنه يحتمل أنه بذل المال افتداء ليمينه وقطعا لشغب خصمه، كما إذا أنكر صريحا بخلاف ما إذا صالح عنها بإقرار لأنه معترف بالملك للمدعي، وإنما استفاده بالصلح فكان مبادلة مالية. أما إذا صالح عليها بإقرار أو سكوت أو إنكار وجبت الشفعة في جميع ذلك؛ لأنه أخذها عوضا عن حقه في زعمه إذا لم يكن من جنسه فيعامل بزعمه.

Mas'alah: What are the types of settlement between the pre-emptor and the buyer in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5701)

م: (وقد عرف في موضعه) ش: أي في "المبسوط" لأنه التزام المال بمقابلة ما ليس بمال وهو سقوط حق الشفعة والبراءة عن المطالبة فكان بمعنى الرشوة. وفي "المبسوط" صلح الشفيع مع المشتري على ثلاثة أوجه منها صالحه على أخذ نصف الدار بنصف الثمن. ومنها ما صالحه على أخذ بيت من الدار بعينه بحصته في

Mas'alah: What is the ruling on a settlement between a buyer and a pre-emptor to waive pre-emption for payment?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1963)

رجل اشترى دارا لها شفيع فصالح على أن يعطي للشفيع دراهم مسماة ليسلم الشفيع الشفعة بطلت شفعته ولا يجب المال وإن كان أخذ المال رده على المشتري، كذا في فتاوى قاضي خان.

Mas'alah: What is the ruling on a settlement where the pre-emptor takes the property and pays extra?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1963)

ولو صالح المشتري مع الشفيع على أن أعطاه الدار وزاده الشفيع على الثمن شيئا معلوما فهو جائز، كذا في المبسوط

Mas'alah: What is the ruling on a settlement where the pre-emptor takes part of the property and waives pre-emption on the rest?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1963)

وإن صالح على أن يأخذ نصف المشتري أو ثلثه أو ربعه على أن يسلم الشفعة في الباقي كان جائزا فإن وجد هذا الإصلاح منها بعد تأكد حق الشفيع بطلب المواثبة وطلب الإشهاد فإنه يصير آخذا للنصف بالشفعة لا يتجدد فيما أخذ الشفعة مرة أخرى ويصير مسلم الشفعة في النصف حتى لو كان هذا الشفيع شريكا في المبيع أو في الطريق كان للجار أن يأخذ النصف الذي لم يأخذه هذا الشفيع بالشفعة، وإن كان هذا الاصطلاح قبل وجود الطلب من الشفيع فإنه يصير آخذا للنصف بشراء مبتدأ ويتجدد فيما أخذ الشفعة، هكذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on a settlement for pre-emption limited to one room of a house?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1963)

لو صالح المشتري الشفيع على أن الشفعة على بيت من الدار بحصته من الثمن فالصلح

باطل وحق الشفعة باق وهذا إذا كان الصلح بعد تأكد حقه بالطلب فأما قبل الطلب بطلت الشفعة، كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What is the ruling on settling a pre-emption claim by exchanging another property?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1963)

إذا ادعى الرجل شفعة في دار فصالحه المشتري على أن يسلم له دارا أخرى بدراهم مسماة على أن يسلم له الشفعة فهذا فاسد لا يجوز، كذا في المبسوط.

Mas'alah: What is the ruling on settling a pre-emption claim by giving half the property for half the price?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1963)

اشترى دارا فخاصم رجل في شقص منها وطلب الشفعة فيما بقي فصالحه على نصف الدار بنصف الثمن على أن يبرأ من الدعوى جاز ولو صالحه على نصف دار أخرى على هذا الوجه لا يجوز، كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What is the ruling on a settlement after the pre-emptor denies having waived his right?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1963)

اشترى أرضا فسلم الشفيع الشفعة ثم إن الشفيع جحد التسليم فصالحه المشتري على أن أعطاه نصف الأرض بنصف الثمن جاز ويكون بيعا مبتدأ. وكذا لو مات الشفيع بعد

الطلب ثم إن المشتري صالح ورثة الشفيع على نصف الدار بنصف الثمن جاز، ويكون بيعا مبتدأ. ولو مات المشتري فصالح ورثة المشتري الشفيع على أن يعطوا له نصف الدار بنصف الثمن جاز ويكون أخذا بالشفعة لا بيعا مبتدأ، كذا في فتاوى قاضي خان.

Mas'alah: What is the ruling on a partner and a neighbor settling a pre-emption dispute by sharing the property?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1963)

إذا اختصم في الشفعة شريك وجار فاصطلحا على أن يأخذاها بينهما نصفين وسلمها لهما المشتري جاز، كذا في الحاوي والله أعلم.

Mas'alah: How does pre-emption apply in cases of settlement (sulh) among co-owners?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2397)

ادعاه المدعي وصالح مع المدعي واحد منهم على أن يكون نصيب المدعي له خاصة كان لهم الشفعة في ذلك وإن كان الصلح عن إنكار الشركاء فلا شفعة وإن كان المصالح مقرا بحق المدعي وأنكر الشريكان الآخران حقه فالقاضي يسأل الشريك المصالح البينة على ما ادعاه المدعي، وإذا أقام البينة على ما ادعاه المدعي قبلت بينته؛ لأنه مشتر أثبت ملك بائعه فيما اشترى حتى يثبت شراؤه وإذا قبلت بينته صار الثابت بالبينة كالثابت بإقرار الشركاء وهناك للشريكين الآخرين حق الشفعة فهاهنا كذلك، وإذا ادعى حقا في دار وصالحه المدعى عليه على سكنى دار أخرى فلا شفعة للشفيع في الدار التي وقع الصلح عنها كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a claim is settled with property or usufruct?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2397)

ولو كان ادعى دينا أو وديعة أو جراحة خطأ فصالحه على دار أو حائط من دار فللشفيع فيه الشفعة وإذا صالح من سكنى دار أوصى له بها أو خدمة عبد على ميت فلا شفعة فيه وإذا ادعى على رجل مالا فصالحه على أن يضع جذوعه على حائطه ويكون له موضعها أبدا أو سنين معلومة ففي القياس هذا جائز؛ لأن ما وقع عليه الصلح معلوم عينا كان أو منفعة، ولكن ترك هذا القياس فقال: الصلح باطل ولا شفعة للشفيع فيها وكذلك لو صالحه أن يصرف مسيل مائه إلى دار لم يكن لجار الدار أن يأخذ مسيل مائه بالشفعة، ولو صالحه على طريق محدود معروف في دار كان للجار الملاصق أن يأخذ ذلك بالشفعة وليس الطريق فيها كمسيل الماء؛ لأن عين الطريق تملك فيكون شريكا بالطريق ولا يكون شريكا بوضع الجذع في الحائط والهرادي ومسيل الماء كذا في المبسوط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when two people gift a house in exchange for a divided sum of money?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2437)

ولو وهب رجلان من رجل دارا على ألف درهم وقبضا منه الألف مقسوما بينهما وسلما إليه الدار جاز ذلك وللشفيع فيها الشفعة لانعدام الشيوع في الدار فالتملك فيها واحد وانعدام الشيوع في الألف حين قبض كل واحد منهما نصيبه مقسوما، ولو كان الألف غير مقسوم لم يجز في قول أبي حنيفة – رحمه الله تعالى –؛ لأن الشيوع فيما يحتمل القسمة يمنع صحة التعويض كما يمنع صحة الهبة والألف يحتمل القسمة كذا في

المبسوط والله سبحانه أعلم

Mas'alah: Does pre-emption (shuf'a) apply when settling for a house with denial or silence?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=789)

قال: "وإذا صالح عن دار لم يجب فيها الشفعة" معناه إذا كان عن إنكار أو سكوت لأنه يأخذها على أصل حقه ويدفع المال دفعا لخصومة المدعي وزعم المدعي لا يلزمه، بخلاف ما إذا صالح على دار حيث يجب فيها الشفعة لأن المدعي يأخذها عوضا عن المال فكان معاوضة في حقه فتلزمه الشفعة بإقراره وإن كان المدعى عليه يكذبه.

Mas'alah: Does the right of pre-emption apply in a sulh over a house?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=616)

قال وإذا صالح عن دارلم يجب فيها الشفعة معناه إذا كان عن إنكار أو سكوت لأنه يأخذها على أصل حقه ويدفع المال دفعا لخصومة المدعي وزعم المدعي لا يلزمه بخلاف ما إذا صالح على دار حيث يجب فيها الشفعة لأن المدعي يأخذها عوضا عن المال فكان معاوضة في حقه فتلزمه الشفعة بإقراره وإن كان المدعى عليه يكذبه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) in a settlement regarding a house?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=3923)

قال (وإذا صالح عن دار لم يجب فيها الشفعة) معناه إذا كان عن إنكار أو سكوت لأنه يأخذها على أصل حقه ويدفع المال دفعا لخصومة المدعي وزعم المدعي لا يلزمه، بخلاف ما إذا صالح على دار حيث يجب فيها الشفعة لأن المدعي يأخذها عوضا عن المال فكان معاوضة في حقه فتلزمه الشفعة بإقراره وإن كان المدعى عليه يكذبه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a settlement with denial or acknowledgment?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4411)

قال (أو يصالح عليها بإنكار، فإن صالح عليها بإقرار وجبت الشفعة) قال – رضي الله عنه: هكذا ذكر في أكثر نسخ المختصر، والصحيح أو يصالح عنها بإنكار مكان قوله أو يصالح عليها، لأنه إذا صالح عنها بإنكار بقي الدار في يده فهو يزعم أنها لم تزل عن ملكه، وكذا إذا صالح عنها بسكوت لأنه يحتمل أنه بذل المال افتداء ليمينه وقطعا لشغب خصمه، كما إذا أنكر صريحا، بخلاف ما إذا صالح عنها بإقرار لأنه معترف بالملك للمدعي، وإنما استفاده بالصلح فكان مبادلة مالية. أما إذا صالح عليها بإقرار أو سكوت أو إنكار وجبت الشفعة في جميع ذلك لأنه أخذها عوضا عن حقه في زعمه إذا لم يكن من جنسه فيعامل بزعمه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in gifts with or without a stipulated return?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4411)

قال (ولا شفعة في هبة لما ذكرنا، إلا أن تكون بعوض مشروط) لأنه بيع انتهاء، ولا بد

من القبض وأن لا يكون الموهوب ولا عوضه شائعا لأنه هبة ابتداء وقد قررناه في كتاب الهبة، بخلاف ما إذا لم يكن العوض مشروطا في العقد لأن كل واحد منهما هبة مطلقة، إلا أنه أثيب منها فامتنع الرجوع

Mas'alah: Why does pre-emption (shuf'a) not apply in a sulh (settlement) upon denial for a house?

Source Book: Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri (book_id=2691, page=318)

وإذا صالح عن دار لم تجب فيها الشفعة) يعني إذا كان عن إنكار أو سكوت وصورته ادعى عليه دارا أو عقارا فأنكر أو سكت ثم صالحه على دراهم لم تجب فيها شفعة؛ لأن المدعى عليه يزعم أن الدار لم تزل على ملكه وأنه لم يملكها بالصلح، وإنما دفع العوض لافتداء اليمين وقطع الخصومة وله ذلك وزعم المدعي لا يلزمه؛ لأنه لا يصدق عليه فلهذا لم تجب الشفعة ولهذا لو ظهر بالدار عيب لا يرجع بأرشه ولا يردها؛ لأن في زعمه أنه لم يملكها من جهته

Mas'alah: What are the rulings on pre-emption and recovery in sulh (settlement)?

Source Book: Al-Lubab fi Sharh al-Kitab (book_id=2604, page=388)

عليه لافتداء اليمين وقطع الخصومة، وفي حق المدعى بمعنى المعاوضة، وإذا صالح عن دار لم تجب فيها شفعة، وإذا صالح على دار وجبت فيها الشفعة، وإذا كان الصلح عن إقرار فاستحق بعض المصالح عنه رجع المدعى عليه بحصة ذلك من العوض، وإن وقع الصلح عن سكوت أو إنكار فاستحق المتنازع فيه رجع المدعى بالخصومة ورد

العوض، وإن استحق بعض ذلك رد حصته ورجع بالخصومة فيه، وإن ادعى حقا في دار لم يبينه فصولح من ذلك على شيء ثم استحق بعض الدار لم يرد شيئا من العوض، لأن دعواه يجوز أن تكون فيما بقي. ـــــــــ عليه لافتداء اليمين وقطع الخصومة) ؛ لأنه في زعمه أنه مالك لما في يده (وفي حق المدعى بمعنى المعاوضة) ؛ لأنه في زعمه يأخذ عوضا من حقه؛ فيعامل كل على معتقده ويجوز أن يختلف العقد بالنسبة كما في الإقالة وقد مر (وإذا صالح) المدعى عليه (عن دار) بإنكار أو سكوت (لم تجب فيها شفعة) لأنه يزعم أنه لم يملكها بالصلح، وقول المدعى لا ينفذ عليه (وإذا صالح) عما ادعى عليه به (على دار) له (وجبت فيها الشفعة) لأنه الآخذ يزعم أنه ملكها بعوض فتلزمه الشفعة بإقراره وإن كان المدعى عليه يكذبه. (وإذا كان الصلح عن إقرار فاستحق بعض) المدعى به (المصالح عنه رجع المدعى عليه بحصة ذلك) المستحق (من العوض) المصالح به؛ لما مر أن الصلح مع الإقرار كالبيع، وحكم الاستحقاق في البيع كذلك (وإن وقع الصلح عن سكوت أو إنكار فاستحق المتنازع فيه) كله (رجع المدعى بالخصومة) على المستحق (ورد العوض) المصالح به؛ لأن المدعى عليه ما بذل تعوض للمدعى إلا ليدفع خصومته عن نفسه. فإذا ظهر الاستحقاق تبين أنه لا خصومة له، فيبقى العوض في يده غير مشتمل على غرضه فيسترده (وإن استحق بعض ذلك) المتنازع فيه (رد حصته ورجع بالخصومة فيه) على المستحق؛ اعتبارا للبعض بالكل (وإن ادعى) المدعي (حقا في دار لم يبينه) بنسبة إلى جزء شائع، أو إلى جهة مخصوصة، أو مكان معين منها (فصولح من ذلك) أي عن ذلك الحق (على شيء. ثم استحق بعض الدار) المدعى فيها الحق (لم يرد شيئا من العوض) المصالح به؛ (لأن دعواه يجوز أن تكون فيما بقي)

Mas'alah: What is the effect of a settlement on part of the property on the pre-emptor's right?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3014)

للبعض بالكل، والثالث لو صالحه على بيت بعينه من الدار بحصته من الثمن فهذا الصلح باطل؛ لأن حصة البيت من الثمن غير معلومة، وهو على شفعته؛ لأنه ما رضي بإسقاط حقه، وإنما أظهر الرغبة في أخذ مقدار ما يحتاج إليه من الدار فكان على شفعته في جميع الدار.

Mas'alah: Does the pre-emption right apply when a property is acquired through a settlement for a debt?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3020)

وإذا كان لرجل على رجل دين يقر به أو يجحده فصالحه من ذلك على دار، أو اشترى منه دارا وقبضها فللشفيع فيها الشفعة أما في الشراء فلأنه صار مقرا بالدين حين أقدم على الشراء به وفي الصلح المذهب عندنا أن الصلح على الإنكار مبني على زعم المدعى في حقه وفي زعمه أنه ملك الدار بعوض هو مال فللشفيع أن يأخذها بالشفعة بناء على زعم المدعي فإن اختلف هو، والشفيع في مبلغ ذلك الدين وحبسه، فهو بمنزلة اختلاف المشتري، والشفيع في الثمن، وقد بينا ذلك، ولا يلتفت إلى قول الذي كان عليه الحق؛ لأنه صار قابضا؛ لما عليه بدينه، وقد بينا أن البائع بعد ما قبض الثمن لا قول له في بيان المقدار.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is gifted in exchange for debt forgiveness?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3036)

وإن وهب دار الرجل على أن إبراءه من دين له عليه ولم يسمه وقبض كان للشفيع فيها الشفعة؛ لأن المديون قابض للدين بدينه فبقبض الدار تتم المعارضة بينهما فيجب للشفيع فيها الشفعة، والقول في مقدار العوض قول الذي عوض؛ لأن الشفيع يملك الدار عليه، وقد بينا أن القول في مقدار الثمن قوله، وكذلك لو وهبها بشرط الإبراء مما يدعي في هذه الدار الأخرى وقبضها، فهو مثل ذلك في الاستحقاق بالشفعة؛ لأن التملك فيها يتم بجهة المعارضة.

Mas'alah: Is there pre-emption when a house is given as dower (mahr)?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3040)

ولو تزوج امرأة بغير مهر، ثم فرض لها داره مهرا، أو صالحها على أن يجعلها مهرا لها أو أعطاها إياها مهرا لم يكن فيها شفعة؛ لأن هذا منه تعيين لمهر المثل ومهر المثل مملوك لها بمقابلة ما ليس بمال، فلا يستحق بالشفعة؛ ولأن أكثر ما فيه أن يجعل المفروض بعد العقد، كالمسمى في العقد، وهذا بخلاف ما لو باعها بمهر مثلها دارا؛ لأن البيع اسم خاص لمبادلة مال بمال ففي لفظ البيع دليل على أنه ملكها الدار عوضا عن مهر المثل، وكذلك إن صالحها من مهرها على الدار، أو مما وجب لها من المهر على الدار فللشفيع فيها الشفعة؛ لأن في لفظهما ما يدل على أنهما لم يقصدا تعيين مهر المثل بالدار، فإنه ملكها ذلك عوضا عن المهر الذي استوجب عليه والذي استوجب عليه من المهر مال فكان مبادلة مال بمال، وكذلك لو تزوجها على مهر مسمى فباعها به هذه الدار أخذها الشفيع بالشفعة، وكذلك لو فرض القاضي لها مهرا، ثم اشترى به الدار أخذها الشفيع بالشفعة بخلاف ما لو أعطاها الدار مهرا، فإن هناك لو طلقها قبل

الدخول وجب عليها أن ترد الدار وتطالبه بالمتعة، وهنا لو طلقها قبل الدخول لم يلزمها رد شيء من الدار على الزوج، وإنما لزمها من الدار ما فرض القاضي مهرا لها يحسب من ذلك مقدار المتعة ويعطيه الفضل على ذلك وفي المسمى في العقد يعطيه نصف المسمى.

Mas'alah: Is there pre-emption in a house given as settlement for intentional homicide?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3040)

وإذا صالح من دم عمد على دار على أن يرد عليه صاحب الدم ألف درهم، فلا شفعة في الدار في قول أبي حنيفة؛ لأن الأصل فيه الصلح وما يقابل من دم العمد بالدار لا يستحق بالشفعة فكذلك ما يتبعه وعند أبي يوسف ومحمد يأخذ منها جزءا من أحد عشر جزء بألف درهم؛ لأن الدار

Mas'alah: How is pre-emption calculated in a settlement involving blood money?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3041)

تقسم على الألف وعلى دم العمد وقيمة الدية، ألا ترى أنه إذا تعذر استيفاء القود يجب المصير إلى الدية، والدية عشرة آلاف، فإذا جعلت كل ألف جزءا كانت حصة الدم من الدار عشرة أجزاء من أحد عشر جزءا، وحصة الألف: جزءا من أحد عشر جزءا فيأخذ الشفيع ذلك بالشفعة، وكذلك الصلح من شجاج العمد التي فيها القود،

Mas'alah: Is there pre-emption in a settlement for two head wounds, one intentional and one accidental?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3041)

وإن صالحه من موضحتين إحداهما عمد، والأخرى خطأ على دار، فلا شفعة فيها في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف ومحمد يأخذ الشفيع نصفها بخمسمائة؛ لأن موجب موضحة الخطأ خمسمائة درهم وموجب العمد القود، فإذا صالح عنهما على دار كان نصفها بدلا عن القود ونصفها بدلا عن الخمسمائة، وأبو حنيفة يقول: المقصود بهذا الصلح القود؛ لأن المال لا يعارض النفس ألا ترى أن موجب موضحة العمد وهو القود على صاحب الدار خاصة، وأن موجب الخطأ عليه وعلى عواقله وإذا لم تجب الشفعة فيما هو الأصل لا تجب في البيع أيضا إما؛ لأنه صار شريكا بما هو الأصل، أو قياسا على المضارب إذا باع دارا من مال المضاربة ورب المال شفيعها بدار له وفي المال ربح، فإنه لا يأخذ بالشفعة نصيب المضارب من الربح؛ لأن الشفعة لم تجب له فيما هو الأصل باعتبار أن البيع كان له، فلا تجب الشفعة في البيع أيضا.

Mas'alah: Is there pre-emption in a settlement for a personal surety (kafala bi al-nafs)?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3041)

وإن صالح من كفالة بنفس رجل على دار، فلا شفعة فيها؛ لأن هذا الصلح باطل، فإنه بإسقاط حقه عن الكفالة بالنفس لا يملك الكفيل شيئا، فلا يستحق عليه عوضا، وإن كان هذا الصلح صحيحا لم يجب فيها الشفعة؛ لأن الدار ملكت بإزاء ما ليس بمال، فالكفالة بالنفس ليست بمال وسواء كانت الكفالة بنفس رجل في قصاص واحد، أو مال

ففي حكم الشفعة، وبطلان الصلح في الكل سواء

Mas'alah: What is the ruling on a dhimmi appointing a Muslim as agent for pre-emption and testimony of dhimmis?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3060)

وإذا وكل الذمي المسلم بطلب الشفعة لم تقبل شهادة أهل الذمة على الوكيل المسلم بتسليم الشفعة لأنهم يشهدون على المسلم بقول منه وهو منكر لذلك وشهادة أهل الذمة لا تكون حجة على المسلم وإن كان الذمي هو الوكيل وقد أجاز الشفيع ما صنع الوكيل قبلت شهادتهما وأبطلت الشفعة لأن الوكيل لو أقر بذلك جاز إقراره، فإن الموكل أجاز صنعه على العموم مطلقا فكذلك إذا شهد عليه بذلك أهل الذمة لأن شهادتهم على الذمي في إثبات كلامه حجة.

Mas'alah: What is the chapter on pre-emption of non-Muslims?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3063)

]

Mas'alah: What is the chapter on pre-emption of non-Muslims?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3063)

باب شفعة أهل الكفر]

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a non-Muslim buys property with wine or pork?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3063)

(قال: - رحمه الله - وإذا اشترى الكافر دارا بخمر أو خنزير وشفيعها كافر أخذها بخمر بمثل تلك الخمر وبقيمة الخنزير)؛ لأن الخمر والخنزير مال متقوم في حقهم، فالبيع بهما صحيح بينهم ثم الشفيع يأخذ بمثل ما يملك به المشتري صورة ومعنى فيما له مثل، فالخمر بهذه الصفة، فهي مكيلة أو موزونة وبالمثل معنى فيما لا مثل له من جنسه والخنزير من هذه الصفة، فإنه حيوان ليس من ذوات الأمثال فيأخذها بقيمته

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is bought with carrion or blood?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3063)

وإن اشتراها بميتة أو دم، فلا شفعة فيها؛ لأنها ليست بمال متقوم في حقهم، فالشراء بها يكون باطلا وبالعقد الباطل لا تجب الشفعة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer paid with wine and the pre-emptors are a Muslim and a non-Muslim?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3063)

وإن اشتراها بخمر وشفيعها مسلم وكافر فهما سواء في الشفعة؛ لأن الأخذ بالشفعة من المعاملات وهم في ذلك يستوون بالمسلمين والمقصود دفع ضرر سوء المجاورة وحاجة الذمي إلى ذلك كحاجة المسلم فيأخذ الذمي نصفها بمثل نصف الخمر والمسلم

نصفها بنصف قيمة الخمر اعتبارا للبعض بالكل، وهذا؛ لأنه يعجز المسلم عن تمليك عين الخمر وقدر الكافر على ذلك

Mas'alah: What is the ruling if the non-Muslim pre-emptor converts to Islam before taking the property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3063)

فإن أسلم الشفيع الكافر قبل أن يأخذها لم تبطل شفعته؛ لأن الإسلام سبب لتأكد حقه لا لإبطاله، ولكن يأخذ بقيمة الخمر؛ لأنه قد عجز عن تمليك عين الخمر بعد إسلامه فيأخذ بالقيمة كما لو كان مسلما عند العقد، ألا ترى أن المسلم لو اشترى دارا بكر من رطب فجاء الشفيع بعد ما انقطع الرطب من أيدي الناس، فإنه يأخذها بقيمة الرطب بهذا المعنى

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house purchased with wine is converted into a church?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3064)

وإذا كان إسلام أحد المتعاقدين بعد قبض الخمر قبل قبض الدار، فالبيع بينهما يبقى صحيحا؛ لأن حكم العقد في الخمر ينتهي بالقبض والإسلام لا يمنع قبض الدار، فإذا اشترى الدار بيعة أو كنيسة أو بيت نار ثم حضر الشفيع فله أن يأخذها بالشفعة؛ لأن حقه مقدم على حق المشتري وهو متمكن من بعض ما للمشتري وتصرفه، ألا ترى أن المسلم لو كان جعل الدار مسجدا ثم حضر الشفيع كان له أن يأخذها بالشفعة فهذا

أولى؛ لأن اتخاذ البيعة معصية ليس فيها معنى الطاعة

Mas'alah: What is the pre-emptor's right when the heir of a dhimmi buyer of a house for wine converts to Islam?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3064)

ولو كان المشتري للدار بالخمر ذميا فأسلم وارثه بعد موته كان للشفيع أن يأخذها بقيمة الخمر كما لو كان المشتري هو الذي أسلم بنفسه.

Mas'alah: What is the ruling on a dhimmi selling a church or temple, and does the right of pre-emption apply?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3065)

وإذا باع الذمي كنيسة أو بيعة أو بيت نار، فالبيع جائز وللشفيع فيها الشفعة؛ لأنهم أعدوا هذه البقعة للمعصية، فلا تزول عن ملكهم بذلك وجواز البيع فيها كجوازه في دراهم بخلاف المساجد في حق المسلمين، فالمسجد يتجرد عن حقوق العباد ويصير لله تعالى خالصا وهذا؛ لأن صيرورة البقعة لله تعالى يجعلها معدة لطاعة الله تعالى فيها لا للشرك والمعصية.

Mas'alah: What is the chapter on pre-emption in settlement?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3069)

[باب الشفعة في الصلح]

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a claimant settles with some co-owners?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3069)

قال: - رحمه الله - وإذا ادعى الرجل في دار دعوى من ميراث أو غيره فصالحه بعض أهل الدار على صلح على إن جعل ذلك له خاصة فطلب بقية أهل الدار بالشفعة فإن كان الصلح على إقرار فلهم الشفعة في ذلك؛ لأن المعطي في المال متملك في نصيب المدعي بما أعطى من العوضين، فهو كما لو تملكه بالشراء فتجب عليه الشفعة فيه للشركاء وإن كان الصلح على الإنكار، فلا شفعة فيه؛ لأن في زعم المعطي للمال أنه رشاه؛ ليدفع عنه أذاه ولم يتملك عليه شيئا من الدار بهذا الصلح وفيما في يده ينبني الحكم على زعمه وهو بالإقدام على الصلح لا يصير مقرا بثبوت الملك للمدعي في المدعى ولو صالحه بغير إقرار سئل المصالح بينة على دعوى الذي صالحه، فإن أقامها، فالثابت بالبينة، كالثابت بالإقرار فيأخذ المعطي للمال نصيب المدعي ويكون للشركاء أن يطلبوا بحصتهم من الشفعة وهذا؛ لأن المعطي للمال يقوم مقام المدعي وقد كان المدعي متمكنا من إثبات نصيبه بالبينة، فالمعطي للمال يتمكن من ذلك أيضا ولو صالحه على سكنى دار له أخرى سنين مسماة لم يكن للشفيع في ذلك شفعة لأن المصالح عليه منفعة والدار المملوكة عوضا عن المنفعة بلفظ الشراء لا تستحق بالشفعة فبلفظ الصلح أولى، وهذا لما بينا أن الشفعة لا تجب إلا بمعارضة مال بمال مطلقا والمنفعة ليست بمال مطلقا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a claimant settles for a house?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3069)

وإذا ادعى حقا في دار فصالحه منه على دار فللشفيع فيها الشفعة؛ لأن في زعم المدعي أنه يملك هذه الدار عوضا عن ملكه في الدار الأخرى بالصلح والصلح على الإنكار مبني على زعم المدعي في حقه فللشفيع فيها الشفعة بقيمة حقه في الدار الأخرى والقول فيه قول المصالح الذي أخذ الدار بمنزلة ما إذا اختلف الشفيع والمشتري في مقدار الثمن، فإن القول في ذلك قول المشتري

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a claim for debt, deposit, or injury is settled by a compromise involving a house?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3069)

ولو كان ادعى دينا أو وديعة أو جراحة خطأ فصالحه على دار أو حائط من دار فللشفيع فيها الشفعة باعتبار البناء على زعم المدعي

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a compromise is made for the right of dwelling or service of a slave?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3069)

وإذا صالح من سكنى دار أوصى له بها أو من خدمة عبد على بيت فلا شفعة

Mas'alah: Why is there no pre-emption when the original claim is not for property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3070)

فيه؛ لأن أصل المدعى لم يكن مالا، فهو كما لو صالح عن القصاص على البيت.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the parties later agree the debt was non-existent after the shafi' surrendered his right?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3070)

وإذا ادعى الرجل على الرجل ألف درهم فصالحه منها على دار بعد الإقرار أو الإنكار فسلم الشفيع الشفعة ثم تصادقا على أنه لم يكن عليه شيء فرد الدار عليه بحكم أو بغير حكم، فلا شفعة فيها؛ لأن ما وجب له من الشفعة بالصلح قد أبطله بالتسليم والرد بهذا التصادق ليس بعقد، فلا تتجدد به الشفعة كما لو تصادقا على أن البيع كان تلجئة بينهما أو رهنا بمال وقد سلم الشفيع الشفعة

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right when the parties deny the basis of pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3070)

وإن لم يكن الشفيع سلم الشفعة فله أن يأخذها، ولا يصدقان على إبطال حقه، إلا على قول زفر وهو رواية عن أبي يوسف وأصله فيما لو تصادقا فإن البيع كان تلجئة أو بخيار البائع ففسخ البيع وجه قول زفر أنهما ينكران وجوب الشفعة للشفيع وإنما يستحق

الشفيع الشفعة عليهما، فإذا أنكراه كان القول في ذلك قولهما كما لو أنكر البيع

Mas'alah: What is the reasoning behind the apparent ruling on pre-emption when the parties later agree there was no debt?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3071)

ووجه ظاهر الرواية أن السبب الموجب للشفعة قد ظهر وثبت حق الشفيع باعتبار الظاهر على وجه لا يملكان إبطاله فتصادقا عما يكون معتبرا في حقهما، ولا يكون معتبرا في إبطال حق الشفيع

Mas'alah: What is the ruling on a sale and pre-emption when the parties later agree there was no debt?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3071)

ولو كان باعه بالمال المدعى دارا ثم تصادقا على أنه لم يكن له عليه شيء لم يرد الدار على البائع، ولكن المشتري يضمن له الثمن؛ لأن البيع لا يتعلق بالدين المضاف إليه بل بمثله دينا في الذمة بخلاف الصلح إلا أنه كان بيع المقاصة به فإذا تصادقا على أن لا دين لم تقع المقاصة فبقي الثمن للبائع على المشتري والشفيع على شفعته إن لم يكن سلمها وهذا ظاهر؛ لأن البيع لم يبطل بهذا التصادق هنا وفي الأول بطل الصلح في حقهما ثم كان الشفيع هناك على شفعته فهنا أولى والله أعلم

Mas'alah: What is the chapter on settlement (sulh) regarding pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4196)

[باب الصلح في الشفعة]

Mas'alah: What are the three types of settlement between the pre-emptor and the buyer?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4196)

(قال: - رحمه الله -) قد ذكرنا في كتاب الشفعة أن صلح الشفيع مع المشتري على ثلاثة أوجه في وجه يصح على أخذ نصف الدار بنصف الثمن وفي وجه لا يصح ولا تبطل شفعته وهو أن يصالح على أخذ بيت بعينه من الدار بحصته من الثمن؛ لأن حصته مجهولة ولا تبطل شفعته؛ لأنه لم يوجد منه الإعراض عن الأخذ بالشفعة بهذا الصلح وفي وجه تبطل شفعته ولا يجب المال وهو أن يصالح على أن يترك الشفعة بمال يأخذه من المشتري فهنا تبطل شفعته لوجود الإعراض منه عن الأخذ بالشفعة ولا يجب المال؛ لأن ملك المشتري في الدار لا يتغير بهذا الصلح بل يبقى على ما كان قبل الصلح وترك الشفعة ليس بمال ولا يئول مالا بحال فالاعتياض عنه بالمال لا يجوز بخلاف القصاص فإن نفس القاتل كانت مباحة في حق من له القصاص وبالصلح تحدث له العصمة في حقه فيجوز أن يلزمه بمقابله

Mas'alah: What is the ruling if the buyer settles with the pre-emptor by giving the house plus extra payment?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4196)

ولو صالح المشتري الشفيع على أن أعطاه الدار وزاده الشفيع على الثمن شيئا معلوما فهو جائز؛ لأن تسليم الدار بالشفعة بثمن بغير قضاء يكون بيعا مبتدأ والثمن الذي وقع عليه التراضي معلوم فكأنه باعه منه مرابحة بما سميا من الثمن

Mas'alah: What is the ruling if a partner and a neighbor dispute over pre-emption and settle to take it in halves?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4196)

وإذا اختصم في الشفعة شريك وجار فاصطلحا على أن أخذاها نصفين وسلمهما المشتري جاز كما لو باعها منهما ابتداء

Mas'alah: What is the ruling if a buyer settles with a claimant for half the house at half the price with a condition of dropping the claim?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4196)

وإذا اشترى الرجل دارا فخاصمه رجل في شقص منها وطلب الشفعة فيما بقي، ثم صالحه المشتري على نصف الدار بنصف الثمن على أن يبرأ من الدعوى فهو جائز بمنزلة البيع المبتدإ فإن بيع نصف الدار منه بالثمن ابتداء صحيح وشرط البراءة من الدعوى لا يبطل البيع أما إذا لم يكن مشروطا فتصحيح هذا بعقد ممكن بأن كان للمدعي جزء من هذا النصف فيكون المدعي تاركا للدعوى فيه بإقدامه على الشراء ابتداء وقابضا لذلك الشقص بحقه مشتريا لما زاد عليه بما سمى من الثمن أو مصالحا في ذلك الشقص بعوض يؤديه مشتريا فيما زاد عليه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a claimant settles with the possessor of a house?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4196)

ولو ادعى في دار في يد رجل حقا أو ادعاها كلها فصالحه على دارهم فلا شفعة للشفيع فيها؛ لأن المدعى عليه يزعم أن الدار له على قدم ملكه وزعمه فيما في يده معتبر فكما لا يتمكن المدعي من أخذ ما في يده باعتبار زعمه فكذلك الشفيع وقد بينا أن بإقدامه على الصلح لا يصير مقرا للمدعي بالدار وإنما التزم البدل فداء

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor accepting half the property at half the price in settlement?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4197)

وإن خاصمه في الشفعة فسلم له نصف الدار بنصف الثمن الذي صالح عليهما المدعي جاز كما لو باعه منه ابتداء

Mas'alah: What is the ruling when a pre-emptor denies having waived his right and then settles?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4197)

ولو اشترى أرضا فسلم الشفيع الشفعة، ثم جحد التسليم وخاصمه فصالحه على أن أعطاه نصف الدار بنصف الثمن جاز وهذا والبيع المبتدأ منه سواء

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor's heirs settle with the buyer?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4197)

وكذلك لو مات الشفيع، ثم صالح الورثة المشتري على نصف الدار بنصف الثمن جاز كالبيع المبتدأ

Mas'alah: What is the ruling on a settlement involving a different property in exchange for waiving pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4197)

وإذا ادعى الرجل شفعة في دار فصالحه المشتري على أن يسلم له دارا أخرى بدراهم مسماة على أن يسلم له الشفعة فهذا فاسد لا يجوز؛ لأنه بائع الدار الأخرى منه وقد شرط فيه تسليم الشفعة وهو شرط ينتفع به أحد المتعاقدين فإذا شرط في البيع فسد العقد كما لو باعه عبدا بألف درهم على أن يسلم له الشفعة

Mas'alah: What is the ruling on a settlement for half a slave in exchange for half the price in a pre-emption claim?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4197)

ولو ادعى شفعة في عبد فصالحه المشتري على أن يسلم نصف العبد بنصف الثمن وهو معلوم عندهما جاز؛ لأنه بيع مبتدأ والبيع ينعقد بلفظ التسليم وبفعل التسليم، وإن لم يكن هناك لفظ كما هو مذهبنا في انعقاد البيع صحيحا بالتعاطي والله أعلم بالصواب.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a claimant settles a claim for a house?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3084)

وإذا ادعى حقا على إنسان وصالحه المدعي قبله على دار، فللشفيع أن يأخذ الدار بالشفعة سواء كان الصلح عن إقرار أو عن إنكار؛ لأن التملك بالشفعة يقع على المدعي، وفي زعم المدعي أنه ملك هذه الدار عوضا عما هو عين مال فيبني الأمر على زعمه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a claimant settles a claim for a house in exchange for money?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3084)

وبمثله لو ادعى دارا في يدي رجل، فصالحه المدعي قبله على أن يعطيه المدعي قبله دراهم، ويترك الدار على المدعي قبله.

Mas'alah: How does the nature of the settlement (acknowledgment vs. denial) affect the pre-emption right?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3084)

ينظر: إن كان الصلح على إقرار المدعي قبله، فللشفيع الشفعة، وإن كان الصلح عن

إنكار، فلا شفعة للشفيع؛ لأن التملك بالشفعة ههنا تقع على المدعي قبله، فإذا كان الصلح على إقراره، ففي زعمه أنه يملك الدار بعوض أصلا، وإنما دفع الدراهم فداء عن اليمين، فإذا في الفصول كلها يعتبر زعم من يقع التملك عليه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when one co-owner settles with a claimant over a share of a jointly owned house?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3084)

دار بين ثلاثة نفر مثلا، جاء رجل وادعى لنفسه فيها دعوى، فصالحه أحد شركاء الدار على مال على أن يكون نصيب المدعي لهذا المصالح خاصة فطلب الشريكان الآخران الشفعة، فإن كان الصلح على إقرار شركاء الدار، فإن أقر شركاء الدار بما ادعاه المدعي وصالح المدعي واحد منهم على أن يكون نصيب المدعي له خاصة كان لهم الشفعة في ذلك، وإن كان الصلح عن إنكار الشركاء، فلا شفعة وهو بناء على ما قلناه.

Mas'alah: Does pre-emption apply when a claimant settles for the right to dwell in another house?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3084)

وإذا ادعى حقا في دار وصالحه المدعي على سكنى دار أخرى، فلا شفعة للشفيع التي وقع الصلح عنهما، لأنها ملكت بعوض هو ليس عين مال.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when two adjacent house owners exchange properties?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3096)

داران متلازقان كل واحد منهما لرجل ولكل دار جيران، فتبايعا إحدى الدارين بالأخرى، فالشفعة للجيران، وليس لكل واحد منها الشفعة، أما فيما باع فظاهر، وقد مرت المسألة من قبل، وأما فيما اشترى؛ فلأن كل واحد منهما لو استحق الشفعة فيما اشترى استحق بسبب الجوار، وكل واحد منهما أزال جواره ببيع ما كان له مقارنا لثبوت حق الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when co-owners exchange shares of two properties?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3096)

ولو كانت الداران جميعا بينهما نصفان باع كل واحد منهما نصيبه من هذه الدار بنصيب صاحبه من الدار الأخرى، فلا شفعة للجيران هاهنا؛ لأن كل واحد منهما شريك في الدار التي اشترى نصفها.

Mas'alah: Does pre-emption apply when a claim is settled by transferring a house?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3132)

وإذا ادعى رجل على رجل حقا في أرض أو دار، فصالحه على دار فللشفيع فيها

Mas'alah: What is the basis for pre-emption when a house is taken in settlement of a claim?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3133)

الشفعة بقيمة ذلك الحق الذي ادعى؛ لأن المأخوذ منه وهو المدعي يزعم أنه ملك الدار بدلا عما هو مال، فيكون مقرا للشفيع بالشفعة، فيؤاخذ بإقراره في حقه.

Mas'alah: Does the right of pre-emption apply to property given as compensation in a settlement?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=2900)

14577 - وربما قالوا: لو كان عوضا عن إسقاط اليمين لم تجب الشفعة في عوضها, فلما وجبت الشفعة في الدار المصالح بها دل على أنها عوض عن الحق.

Mas'alah: What is the ruling on a settlement (sulh) regarding the right of pre-emption for compensation?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1153)

ولو صالح المشتري الشفيع من الشفعة على مال لم يجز الصلح ولم يثبت العوض وبطل حق الشفعة؛ أما بطلان الصلح فلانعدام ثبوت الحق في المحل؛ لأن الثابت للشفيع حق التملك وأنه عبارة عن ولاية التملك وأنها معنى قائم بالشفيع فلم يصح الاعتياض عنه

فبطل الصلح ولم يجب العوض وأما بطلان حق الشفيع في الشفعة؛ فلأنه أسقطه بالصلح، فالصلح وإن لم يصح فإسقاط حق الشفعة صحيح؛ لأن صحته لا تقف على العوض بل هو شيء من الأموال لا يصلح عوضا عنه فالتحق ذكر العوض بالعدم فصار كأنه سلم بلا عوض، وعلى هذا إذا قال الزوج للمخيرة: اختاريني بألف درهم، فقالت: اخترتك، لم يجب العوض وبطل خيارها. وكذلك العنين إذا قال لامرأته – بعدما أخبرت بسبب العنة: اختاري ترك الفسخ بالعنة بألف، فقالت: اخترت، بطل خيارها ولم يجب العوض.

Mas'alah: How does sulh affect the right of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1494)

فأنواع: منها حق الشفعة للشفيع، وجملته أن المدعى لو كان دارا، وبدل الصلح سوى الدار من الدراهم، والدنانير، وغيرهما، فإن كان الصلح عن إقرار المدعى عليه يثبت للشفيع فيها حق الشفعة؛ لأنه في معنى البيع من الجانبين فيجب حق الشفعة، وإن كان الصلح عن إنكار لا يثبت؛ لأنه ليس في معنى البيع من جانب المدعى عليه، بل هو بذل المال لدفع الخصومة، واليمين لكن للشفيع أن يقوم مقام المدعي فيدلي بحجته على المدعى عليه، فإن كانت للمدعي بينة أقامها الشفيع عليه، وأخذ الدار بالشفعة؛ لأن بإقامة البينة تبين له أن الصلح كان في معنى البيع، وكذلك إن لم تكن له بينة فحلف المدعى عليه، فنكل، وإن كان بدل الصلح دارا، والصلح عن إقرار المدعى عليه يثبت للشفيع حق الشفعة في الدارين جميعا لما مر أن الصلح هنا في معنى البيع من الجانبين، فصار كأنهما تبايعا دارا بدار، فيأخذ شفيع كل دار الدار المشفوعة بقيمة الدار الأخرى،

وإن تصالحا على أن يأخذ المدعي الدار المدعاة، ويعطي المدعى عليه دارا أخرى، فإن كان الصلح عن إنكار وجبت فيهما الشفعة بقيمة كل واحدة منهما لأن هذا الصلح في معنى البيع من الجانبين وإن كان الصلح عن إقرار لا يصح؛ لأن الدارين جميعا ملك المدعي لاستحالة أن يكون ملكه بدلا عن ملكه، وإذا لم يصح الصلح لا تجب الشفعة.

Mas'alah: How does sulh for usufruct affect the right of pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1494)

ولو صالح عن الدار على منافع لا تثبت الشفعة، وإن كان الصلح عن إقرار؛ لأن المنفعة ليست بعين مال، فلا يجوز أخذ الشفعة بها، وإن كان الصلح عن إنكار يثبت للشفيع حق الشفعة في الدار التي هي بدل الصلح، ولا يثبت في الدار المدعاة؛ لأن الأخذ بالشفعة يستدعي كون المأخوذ مبيعا في حق من يأخذ منه؛ لأن الصلح عن إنكار في جانب المدعي معاوضة فكان بدل الصلح بمعنى البيع في حقه إذا كان عينا فكان للشفيع حق الأخذ منه بالشفعة، وفي جانب المدعى عليه ليس بمعاوضة، بل هو إسقاط الخصومة، ودفع اليمين عن نفسه فلم يكن للدار المدعاة حكم المبيع في حقه، فلم يكن للشفيع أن يأخذها بالشفعة إلا أن يدلي بحجة المدعي فيقيم البينة، أو يحلف المدعى عليه، فينكل على ما ذكرنا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a settlement regarding a house?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=817)

فلا شفعة في صلح عن دار مع أحدهما) يعني إذا ادعى رجل على آخر داره فسكت الآخر أو أنكر فصالح عنها بدفع شيء لم تجب الشفعة لأنه يزعم أنه يستبقي الدار المملوكة له على نفسه بهذا الصلح ويدفع خصومة المدعي عن نفسه لا أنه يشتريها وزعم المدعي لا يلزمه (

Mas'alah: When does pre-emption apply in a settlement?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=817)

وتجب) أي الشفعة (لو) وقع (الصلح عليها) أي على الدار بأن تكون بدلا (بأحدهما) أي الإنكار أو السكوت لأن المدعي يأخذها عوضا عن حقه في زعمه فيعامل بزعمه، والإقرار هاهنا مثلهما (

Mas'alah: Is a gift with a condition of compensation treated like a sale for pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1384)

(مادة 1022) - , (الهبة بشرط العوض في حكم البيع . بناء عليه لو ذهب وسلم أحد داره المملوكة لآخر بشرط عوض يكون جاره الملاصق شفيعا) الهبة الصحيحة بشرط العوض بعد التقابض هي في حكم البيع , أي في ثبوت الشفعة ; لأن الهبة بشرط العوض وإن كانت هبة ابتداء فهي بيع انتهاء , (الهداية) . كما قد صار إيضاحه في شرح المادة (855) يعني لو قال أحد لآخر : وهبتك هذا المال على أن تعطيني كذا

عوضا وعقد عقد الهبة على هذه الصورة كانت هبة بشرط العوض , أما لو عقد عقدا بقوله قد وهبتك هذا المال بكذا قرشا كان العقد عقد بيع , (أبو السعود) , انظر المادة , (3) مع شرح المادة , (855) .

Mas'alah: What are the three types of settlement regarding pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1391)

لصلح الشفيع ثلاثة أوجه : الوجه الأول : الصلح على نصف المشفوع بنصف الثمن وهذا الصلح جائز . الوجه الثاني : الصلح على أن يؤخذ محل مبين من العقار بحصته من الثمن , وهذا الصلح ليس صحيحا ; لأن الحصة من الثمن مجهولة , ولا تبطل شفعته ; لأنه لم يوجد منه الإعراض عن الأخذ بالشفعة بعد الصلح . الوجه الثالث : تبطل شفعته ولا يلزم إعطاؤه بدل الصلح , كالصلح على مقدار من الدراهم على أن يترك الشفيع شفعته , وهذا الصلح باطل ; لأنه حصل إعراض عن الأخذ بالشفعة , ولا يجب المال , (الأنقروي) . * * * * * – –

Mas'alah: What are the three forms of settlement (sulh) regarding a pre-emption (shuf'a) claim?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=2097)

يكون الصلح عن دعوى الشفعة على ثلاثة أوجه : الوجه الأول الصلح على تسليم المشفوع للمشتري وهذا الصلح باطل وتسقط الشفعة فيه . الوجه الثاني الصلح عن

مقدار معين من المشفوع بحصته من ثمن المبيع فهذا الصلح باطل ولعل سبب البطلان هو جهالة الثمن . لأنه في تلك الحال لا يعلم ثمن ذلك المقدار إلا بالحزر , أما الشفعة فلا تبطل انظر المادة (1555) . الوجه الثالث الصلح عن المشفوع بنصفه على نصف الثمن فهذا الصلح صحيح , ولا تبطل الشفعة كذلك لا يصح الصلح عن حد القذف . * * * * *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption and return of settlement consideration when the subject is reclaimed?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=2125)

المادة (1550) – (الصلح عن الإنكار , أو السكوت هو في حق المدعي معاوضة , وفي حق المدعى عليه خلاص من اليمين , وقطع للمنازعة , فتجري الشفعة في العقار المصالح عليه , ولا تجري في العقار المصالح عنه . ولو استحق كل المصالح عنه , أو بعضه يرد المدعي للمدعى عليه هذا المقدار من بدل الصلح كلا , أو بعضا ويباشر المخاصمة بالمستحق , ويستحق بدل الصلح كلا , أو بعضا , ويرجع المدعي بذلك المقدار إلى دعواه) . الصلح عن الإنكار أو السكوت هو في حق المدعي معاوضة وبعبارة أخرى أن المال الذي أخذه المدعي هو عين حقه أو بدله ولذلك فبدل الصلح حلال له (الزيلعي) ; لأن المدعي محق بزعمه في دعواه فالشيء الذي يأخذه عوض عن ماله . أما إذا كان المدعي كاذبا في دعواه فلا يحل له بدل الصلح ديانة . انظر المادة (97) (عبد الحليم ومجمع الأنهر) , وفي حق المدعى عليه ليس بمعاوضة بل خلاص من اليمين وقطع للمنازعة ; لأن في زعم المدعى عليه المنكر أن المدعي غير

محق ومبطل في دعواه , وأن إعطاءه العوض له هو للخلاص من اليمين حيث لو لم يعط العوض لبقي النزاع , ولزمه اليمين أن هذه العلة ظاهرة في الإنكار , أما السكوت فبما أنه يحمل على الإقرار , وعلى الإنكار معا إلا أنه حسب المادة الثامنة من المجلة (الأصل فراغ الذمة) فترجح جهة الإنكار (الشرنبلالي) فلذلك لا يتوجب بالشك على المدعى عليه شيء , ولا يثبت بأن المال الذي في يده عوض للمال الذي أعطاه للمدعي (الزيلعي والتكملة) إلا أنه يبرأ المدعى عليه قضاء بذلك من الحق الذي عليه , ولا يبرأ ديانة ما لم يبرئه المدعي (البحر) . ويرى أن الصلح الذي هو شيء واحد قد اختلف حكمه بالنسبة للشخصين , ونظير ذلك في النكاح , وموجب ذلك الحل في حق المتناكحين الحرمة في أصولهما (أبو السعود ومجمع الأنهر) . سؤال : إن خصومة المدعي بغير حجة غدر وما يأخذه المدعي من المدعى عليه من البدل لكف اليد عن تلك الخصومة وأخذ المال للكف عن الغدر فلذلك يكون هذا الأخذ رشوة , وإعطاء المدعى عليه المال بذاك المقصد إرشاء , وقد ورد الحديث الشريف { لعن الله الراشي والمرتشي } , ولذلك فهو حرام . الجواب : أن إعطاء المدعى عليه المال هو لدفع الغدر عن نفسه , وهو جائز أما ما أخذه المدعي من المال فلا يأخذه من جهة المدعى عليه بل يأخذه اعتياضا عن حقه , فلا يكون ارتشاء في حق المدعي (الكفاية بتغيير ما) وتتفرع المسائل الآتية عن كون الصلح المذكور معاوضة في حق المدعي .

Mas'alah: Why does pre-emption apply to property settled upon in a claim?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=2125)

المسألة الأولى : تجري الشفعة في العقار المصالح عليه ; لأن المدعي يأخذ عوض حقه

حسب زعمه

فيؤاخذ بزعمه , ولا يمنع إنكار الآخر المعاوضة جريان شفعة , وفي هذا كأن المدعي يقول : اشتريت هذا المال من المدعى عليه , والمدعى عليه ينكر ذلك (الكفاية ومجمع الأنهر) انظر شرح المادة (950) فلذلك لو قال أحد عن الدار التي تحت يده : إنني أخذتها من زيد , وأنكر زيد ذلك فللشفيع أن يأخذ تلك الدار بالشفعة ; لأن زعمه حجة عليه (الزيلعي) إلا أنه لا تجب الشفعة في العقار المصالح عنه . مثلا لو ادعى المدعي بعرصة على المدعى عليه , وحصل الصلح عن إنكار على دار فتجري الشفعة في الدار , ولا تجري في العرصة كذلك لو ادعى أحد على آخر في العقار الذي تحت يده وبعد أن أنكر المدعى عليه دعوى المدعي أو بعد أن سكت تصالح مع المدعي على مبلغ معين فلا تجري الشفعة في العقار المذكور ; لأن ذلك الشخص بعقده الصلح قد استبقى العقار الذي كان ملوكا له في ملكه , وأن المبلغ الذي دفعه للمدعي بدل صلح لم يكن عوضا للعقار بل إن ما دفعه من المال كان لافتداء اليمين وقطع الخصومة أي أن المصالح يزعم هذا الزعم . وإن يكن أن المدعي يزعم بأنه اشترى ذلك العقار من المدعى عليه إلا أنه يؤاخذ الإنسان بزعمه , وزعم المدعي هذا لا يؤاخذ به المدعى عليه , ولكن بما أن الشفيع يقوم مقام المدعي , وله حق إقامة البينة على دعوى المدعي ; فلذلك إذا أثبت مدعاه فله أخذ العقار بالشفعة ; لأنه بإقامة البينة قد تبين بأن الصلح الواقع كان بمعنى البيع . كذلك إذا لم يكن لدى الشفيع بينة , واستحلف المدعى عليه على أن العقار لم يكن عقار المدعي , ونكل عن اليمين فللشفيع أخذ العقار المصالح عنه بالشفعة (الشرنبلالي مجمع الأنهر والكفاية والدرر والزيلعي) انظر شرح المادة (1021) . * * * * *

Mas'alah: Does pre-emption apply to property settled through sulh?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=2128)

المسألة الرابعة : لا تجري الشفعة في عقار مصالح عنه كما بين آنفا . * * * * *

Mas'alah: What is the ruling on a settlement regarding pre-emption (shuf'a) claims?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=2135)

مثلا : إذا ادعى أحد حق شفعة في الدار التي اشتراها آخر , وتصالح الشفيع مع المشفوع منه على أن يترك الشفيع دعوى الشفعة بمائة درهم صح الصلح وأصبح بدل الصلح حقا للشفيع , وليس للشفيع بعد ذلك دعوى الشفعة إلا أنه يحق لمن كان شفيعا في درجة ذلك الشفيع أو لمن كان مؤخرا عنه أن يطلب تلك الدار بالشفعة إذا راعى شرائط الشفعة .

Mas'alah: What is the ruling on settlement for the right of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=2135)

2 – أن يسقط الشفيع نفس حق الشفعة , وأن يسلم العقار المتعلق به حق الشفعة للمشتري مقابل بدل صلح معلوم فهذا الصلح غير جائز ; لأنه لا يجوز الاعتياض عن

حق الشفعة (الكفاية) ويسقط بدل الصلح بلا بدل (الخانية) , وفي هذه الصورة يجب على الشفيع أن يعيد للمشتري بدل الصلح الذي أخذه منه انظر المادة (1534) .

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor compromises with the buyer on part of the pre-empted property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=2135)

أما إذا تصالح الشفيع مع المشتري على بعض المشفوع فينظر :

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor takes a portion of the pre-empted property for its share of the price?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=2136)

إذا تصالح الشفيع على أن يأخذ نصف , أو ثلث , أو ربع المشفوع بحصته من الثمن المسمى فالصلح جائز , فإذا كان صلح الشفيع بعد التأكد من طلب المواثبة وطلب التقرير والإشهاد فيكون الشفيع قد أخذ مأخوذه بالشفعة وسلم الشفعة في الباقي , ولا يكون ذلك شراء جديدا ومبتدأ . حتى إنه إذا كان الشفيع المصالح شريكا في نفس المشفوع , أو في طريقه فللجار الملاصق للشفيع أن يأخذ الباقي بالشفعة ,

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor's compromise occurs before demanding pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=2136)

أما إذا كان صلح الشفيع على هذا الوجه حصل قبل طلب الشفعة كان المقدار الذي أخذه الشفيع شراء مبتدأ , ويكون قد أسقط الشفعة في الكل ; فلذلك يحق للجار الملاصق أن يأخذ كل المشفوع ,

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor takes a specific part of the property for its share of the price?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=2136)

وإذا كان الشفيع قد أخذ محلا معينا من العقار كأخذه غرفة معينة بحصتها من الثمن , وتصالح على تسليم حق شفعته في الباقي فلا يصح الصلح ; لأن حصة المحل المذكور المعين من الثمن مجهولة , ولا تعلم إلا بالتقويم ; فلذلك كان الصلح باطلا إلا أنه يبقى حق شفعة الشفيع في جميع العقار ; لأنه في هذه الصورة لا يكون قد أعرض عن شفعته انظر شرح المادة (1534)

Mas'alah: What is the ruling on settlement regarding pre-emption (shuf'a) and property?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=608)

صاحب السرقة بعدما رفع إلى القاضي إن كان ذلك بلفظة العفو لا يصح بالاتفاق وإن كان بلفظة الهبة والبراءة عندنا يسقط القطع * والإمام أو القاضي إذا صالح شارب الخمر على أن يأخذ منه مالا ويعفو عنه لا يصح الصلح ويرد المال على شارب الخمر سواء كان ذلك قبل الرفع أو بعده* ((باب الصلح عن العقار وعما يتعلق به)) * رجل له شفعة في دار فصالح المشتري فهو على وجوه ثلاثة إن جرى الصلح بينهما على أن يأخذ الشفيع نصف الدار أو ثلثها أو ربعها بحصة من الثمن جاز ذلك قالوا إن كان هذا الاصطلاح بينهما بعد ما تأكد حق الشفيع بطلب المواثبة وطلب الإشهاد فإن الشفيع يكون آخذا ما أخذ بالشفعة لا باشراء المبتدأ ويصير مسلما الشفة فيما بقي حتى لو كان هذا الشفيع شريكا في الدار المشتراة أو في الطريق كان للجار أن ياخذ النصف الذي سلم فيه الشفة * وإن ان هذا الاصطلاح بينهما قبل طلب الشفة يكون المصالح آخذ النصف الذي أخذ بالشراء المبتدأ فيصير ملما للجار أن يأخذ الكل بالشفة إن كان المصالح جار الدار * ولو كان الشفيع المصالح في هذا الوجه شريكا في المبيع أو في الطريق يتجدد له الشفة بهذا الآخذ كأنه اشترى النصف الذي أخذ إذ الاصطلاح على أخذ البعض يكون بمنزلة السكةن عن الطلب في الباقي * فإن كان ذلك قبل بأكد حقه بالطلب بطلت شفعنه وإن كان بعد التأكد لا تبطل* قال رجل اشترى دارا له شفيع فصالح الشفيع على أن يعطي للشفيع دراهم مسماة ليسلم الشفيع الشفة بطلت شفعته ولا يجب المال وإن كان أخذ المال رده على المشتري ولو جرى

Mas'alah: What is the ruling on settlement between the pre-emptor and the buyer for a specific portion of the property?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=609)

الصلح بين الشفيع وبين المشتري على أن يأخذ الشفيع بيتا معينا من الدار بحصته من الثمن على أن يسلم الشفعة في الباقي لا يجوز هذا الصلح * بخلاف ما إذا جرى الصلح بينهما على أن يأخذ النصف بنصف الثمن لأن حصة البيت من الثمن غير معلومة لا تعرف إلا بالتقويم فيبطل الصلح وإذا لم يجز الصلح بقيت شفعته في جميع الدار بخلاف ما إذا صالح من الشفعة على أن يعطي المشتري الشفيع دراهم معلومة ليسلم الشفعة فإن ثم إذا لم يجز الصلح ولم يجب المال تبطل شفعته وههنا إذا لم يجز لصلح لا يبطل شفعته لأن ثمة لما أخذ الدراهم وترك الشفة فقد أعرض عن الشفعة وههنا ما أعرض عن الشفعة أصلا ولو اصطلحا على أن يأخذ الشفيع الدار بأكثر من الثمن الذي اشتراه المشتري جاز ويكون هذا الصلح بمنزلة الشراء المبتدأ يلزمه جميع ما قيل * ولو اشترى رجل دارا فادعى رجل شقصا ن الدار أنه له وطلب الشفعة في الباقي فصالحه المشتري على أن يأخذ المدعي نصف الدار بنصف الثمن على أن يبرئه عن الباقي جاز * رجل اشترى أرضا فسلم الشفيع الشفعة ثم إن الشفيع جحد التسليم فصالحه المشتري على أن أعطاه نصف الأرض بنصف الثمن جاز ويكون بيعا مبتدأ وكذا لو مات الشفيع بعد الطلب ثم إن المشتري صالح ورثة الشفيع على نصف الدار بنصف الثمن جاز ويكون بيعا مبتدأ * ولو مات المشتري فصالح ورثة المشتري الشفيع على أن يعطوا له نصف الدار بنصف الثمن جاز ويكون أخذا بالشفعة لا بيعا مبتدأ لأن الشفعة تبطل بموت الشفيع لا بموت المشتري * ولو ادعى رجل شفعة في دار فصالحه المشتري على أن يعطي المشتري الشفيع دارا له أخرى بدراهم مسماة على أن يسلم الشفيع الشفعة في هذه الدار كان فاسدا * ولو ادعى رجل حقا في دار في يد رجل أو ادعى كل الدار فصالحه المدعي عليه على دراهم مسماة على أن يترك الخصومة ورجل شفيع هذه الدار التي ادعاها المدعي فأراد أن يأخذها بالشفعة من المدعي عليه بهذا الصلح لا يكون له ذلك * ولو جرى الصلح بين المدعي والمدعى عليه على أن يعطي

المدعي المدعى عليه درهم مسماة يأخذ الدار كان للشفيع فيه الشفعة ووجه الفرق ظاهر *

Mas'alah: Does pre-emption (shuf'a) apply when settling a dispute over a house in cases of denial or silence?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4018)

قال: (وإذا صالح عن دار لم يجب فيها الشفعة) معناه إذا كان عن إنكار أو سكوت؛ لأنه يأخذها على أصل حقه ويدفع المال دفعا لخصومة المدعي، وزعم المدعي لا يلزمه، بخلاف ما إذا صالح على دار حيث يجب فيها الشفعة؛ لأن المدعي يأخذها عوضا عن المال فكان معاوضة في حقه، فتلزمه الشفعة بإقراره، وإن كان المدعى عليه يكذبه.

Mas'alah: What is the ruling on settlement (sulh) for pre-emption (shuf'a) and retaliation (qisas)?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4024)

وفي النكاح يجب مهر المثل في الفصلين؛ لأنه الموجب الأصلي، ويجب مع السكوت عنه حكما، ويدخل في إطلاق جواب الكتاب الجناية في النفس وما دونها، وهذا بخلاف الصلح عن حق الشفعة على مال حيث لا يصح؛ لأنه حق التملك، ولا حق في المحل قبل التملك. وأما القصاص فملك المحل في حق الفعل فيصح الاعتياض عنه، وإذا لم يصح الصلح تبطل الشفعة؛ لأنها تبطل بالإعراض والسكوت، والكفالة بالنفس بمنزلة حق الشفعة حتى لا يجب المال بالصلح عنه، غير أن في بطلان الكفالة روايتين

على ما عرف في موضعه. [فتح القدير]

Mas'alah: What is the ruling on gifts and invalid purchases in relation to pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4502)

(قوله بخلاف الهبة وبخلاف الشراء الفاسد عند أبي حنيفة)

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a person settles a claim by sulh with denial or acknowledgment?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4510)

قال (أو يصالح عليها بإنكار، فإن صالح عليها بإقرار وجبت الشفعة) قال – رضي الله عنه: هكذا ذكر في أكثر نسخ المختصر، والصحيح أو يصالح عنها بإنكار مكان قوله أو يصالح عليها، لأنه إذا صالح عنها بإنكار بقي الدار في يده فهو يزعم أنها لم تزل عن ملكه، وكذا إذا صالح عنها بسكوت لأنه يحتمل أنه بذل المال افتداء ليمينه وقطعا لشغب خصمه، كما إذا أنكر صريحا، بخلاف ما إذا صالح عنها بإقرار لأنه معترف بالملك للمدعي، وإنما استفاده بالصلح فكان مبادلة مالية.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when sulh is made with acknowledgment, silence, or denial?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4510)

أما إذا صالح عليها بإقرار أو سكوت أو إنكار وجبت الشفعة في جميع ذلك لأنه أخذها عوضا عن حقه في زعمه إذا لم يكن من جنسه فيعامل بزعمه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in gifts with or without a stipulated compensation?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4510)

قال (ولا شفعة في هبة لما ذكرنا، إلا أن تكون بعوض مشروط) لأنه بيع انتهاء، ولا بد من القبض وأن لا يكون الموهوب ولا عوضه شائعا لأنه هبة ابتداء وقد قررناه في كتاب الهبة، بخلاف ما إذا لم يكن العوض مشروطا في العقد لأن كل واحد منهما هبة مطلقة، إلا أنه أثيب منها فامتنع الرجوع

Mas'alah: What is the ruling on settling the right of pre-emption for compensation?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4517)

المتبايعين ولا عند العقار) وقد أوضحناه فيما تقدم قال (وإن صالح من شفعته على عوض بطلت شفعته ورد العوض) لأن حق الشفعة ليس بحق متقرر في المحل، بل هو مجرد حق التملك فلا يصح الاعتياض عنه، ولا يتعلق إسقاطه بالجائز من الشرط فبالفاسد أولى فيبطل الشرط ويصح الإسقاط [فتح القدير] مثل ما ذكره من التعليل هاهنا اهـ. وأما جعل قول المصنف من قبل والمراد بقوله في الكتاب أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة طلب المواثبة عاضدا أيضا لذلك فليس بصحيح، إذ لا يذهب على ذي مسكة أن مراد المصنف هناك بقوله المذكور هو أن المراد بقوله في الكتاب على

المطالبة طلب المواثبة لا طلب التقرير، وليس مراده أن المراد بقوله في الكتاب أشهد على طلب المواثبة، إذ لو كان كذلك لكان معنى ما في الكتاب طلب في مجلسه ذلك على المطالبة وفساده من حيث اللفظ والمعنى غير خاف على أحد، والمفسر هاهنا بطلب المواثبة نفس الإشهاد فأين هذا من ذلك وكيف يتصور أن يكون أحدهما عاضدا للآخر (قوله وإن صالح من شفعته على عوض بطلت الشفعة ورد العوض، لأن حق الشفعة ليس بحق متقرر في المحل بل هو مجرد حق التملك فلا يصح الاعتياض عنه، ولا يتعلق إسقاطه بالجائز من الشرط فبالفاسد أولى فيبطل الشرط ويصح الإسقاط) قال صاحب العناية في شرح هذا المقام: وإن صالح من شفعته على عوض بطلت الشفعة ورد العوض أما بطلان الشفعة فلأن حق الشفعة ليس بحق متقرر في المحل لأنه مجرد حق التملك، وما ليس بحق متقرر في المحل لا يصح الاعتياض عنه وأما رد العوض فلأن حق الشفعة إسقاط لا يتعلق بالجائز من الشرط: يعني الشرط الملائم، وهو أن يعلق إسقاطه بشرط ليس فيه ذكر المال، مثل قول الشفيع للمشتري سلمتك شفعة هذه الدار إن أجرتنيها أو أعرتنيها، فبالفاسد وهو ما ذكر فيه المال أولى اهـ كلامه. أقول: هذا شرح سقيم غير مطابق للمشروح، لأنه وزع تعليل المصنف بقوله لأن حق الشفعة ليس بحق متقرر

. . . . . [فتح القدير] في المحل إلخ إلى قوله بطلت الشفعة وإلى قوله ورد العوض، فجعل قوله لأن حق الشفعة إلى قوله فلا يصح الاعتياض عنه دليلا على قوله بطلت الشفعة، وجعل قوله ولا يتعلق إسقاطه إلخ دليلا على قوله ورد العوض بطريق اللف والنشر المرتب ولا يخفى على ذي فطرة سليمة متأمل في كلام المصنف بأدنى تأمل أن حق التوزيع على عكس ذلك، وهذا مع كونه مما يدل عليه قطعا معنى المقام يرشد إليه جدا التفريعان المذكوران في ذيل

الدليلين الحاصلين من التوزيع: أعني قوله فلا يصح الاعتياض عنه في الأول وقوله فيبطل الشرط ويصح الإسقاط في الثاني تبصر واعترض صاحب غاية البيان على قول المصنف ولا يتعلق إسقاطه بالجائز من الشرط فبالفاسد أولى حيث قال: ولنا فيه نظر، لأن إسقاط حق الشفعة يتعلق بالجائز من الشرط، ألا يرى إلى ما قال محمد في الجامع الكبير: لو قال الشفيع سلمت شفعة هذه الدار إن كنت اشتريتها لنفسك وقد اشتراها لغيره، أو قال للبائع سلمتها لك إن كنت بعتها لنفسك وقد باعها لغيره فهذا ليس بتسليم، وذلك لأن الشفيع علق التسليم بشرط، وصح هذا التعليق لأن تسليم الشفعة إسقاط محض كالطلاق والعتاق ولهذا لا يرتد بالرد، وما كان إسقاطا محضا صح تعليقه بالشرط وما صح تعليقه بالشرط لا يترك إلا بعد وجود الشرط فلا يترك التسليم اهـ. قال الشارح العيني بعد نقل هذا النظر عن صاحب الغاية: قلت: استخراج هذا النظر الغير الوارد من قول الشيخ أبي المعين النسفي في شرح الجامع الكبير حيث قال فيه: فإن قيل: إذا لم يجب العوض يجب أن لا تبطل الشفعة أيضا، لأنه إنما أبطل حقه بشرط سلامة العوض، فإذا لم يسلم وجب أن لا تبطل كما في الكفالة إذا صالح الكفيل المكفول له على مال حتى يبرئه من الكفالة لما لم يجب العوض لم تثبت البراءة. قيل له بأن المال لا يصلح عوضا عن الشفعة فصار كالخمر والخنزير في باب الخلع والصلح عن دم العمد وثمة يقع الطلاق ويسقط القصاص إذا وجد القبول من المرأة والقاتل ولم يجب شيء، كذا هنا وأما الصلح عن الكفالة بالنفس فكذلك على ما ذكر محمد في كتاب الشفعة من المبسوط، وكتاب الكفالة والحوالة من المبسوط في رواية أبي حفص، وعلى ما ذكر في كتاب الحوالة والكفالة من المبسوط في رواية أبي سليمان لا يبرأ، ويحتاج إلى الفرق، والفرق أن حق الشفيع قد سقط بعوض معنى فإن الثمن سلم له، فإنه متى أخذ الدار بالشفعة وجب عليه الثمن فمتى سلم له الثمن فقد سلم له نوع عوض بإزاء التسليم فلا بد من القول بسقوط حقه في الشفعة فأما المكفول له فلم يرض

بسقوط حقه عن الكفيل بغير عوض ولم يحصل له عوض أصلا فلا يسقط حقه في الكفالة اهـ. ومن هذا الجواب يحصل الجواب عن النظر المذكور؛ إلى هنا لفظ شرح العيني أقول: لا يذهب عليك أنه لا يحصل من الجواب المذكور في كلام الشيخ أبي المعين الجواب عن النظر المذكور، بل لا مساس له بذلك لأن ما وقع من السؤال والجواب في كلام الشيخ أبي المعين متعلق بأصل المسألة، والنظر المذكور متعلق بمقدمة الدليل وهي قوله ولا يتعلق إسقاطه بالجائز من الشرط فأحدهما بمعزل عن الآخر، كيف لا وقد ذكر صاحب الغاية أولا كلام الشيخ أبي المعين بتمامه نقلا عنه حيث قال: وأورد الشيخ أبو المعين النسفي في شرح الجامع سؤالا وجوابا في هذا الموضع قال: فإن قيل: إذا لم يجب العوض يجب أن لا تجب شفعته أيضا إلى آخر كلامه، ثم أورد نظره المذكور في حاشية أخرى، ولم يجب عنه؛ فبينهما بون لا يخفى ثم قال صاحب العناية: وقوله على عوض إشارة إلى أن الصلح إذا كان على بعض الدار صح ولم تبطل الشفعة لأن ذلك على وجهين: أحدهما أن يصالحه على أخذ نصف الدار بنصف الثمن، وفيه الصلح جائز لفقد الإعراض. والثاني أن يصالحه على أخذ بيت بعينه من الدار بحصته من الثمن، والصلح فيه لا يجوز لأن حصته مجهولة وله الشفعة لفقد الإعراض اهـ. أقول: فيه بحث، أما أولا فلأنا لا نسلم أن في قوله على عوض إشارة إلى أن الصلح إذا كان على بعض الدار صح ولم تبطل الشفعة، إذ لا يتصور إشارة قوله المذكور إلى ذلك إلا بطريق مفهوم المخالفة، ولا شك أن مفهوم قوله على عوض بطريق المخالفة هو معنى بلا عوض، وهو يعم بعض الدار وكل الدار وما ليس بدار ولا عوض أصلا، إذ لا يصلح شيء منهما لأن يكون عوضا فيصير الصلح

Mas'alah: Can the right of pre-emption be sold for money?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4519)

وكذا لو باع شفعته بمال لما بينا، بخلاف القصاص لأنه حق متقرر، وبخلاف الطلاق والعتاق لأنه اعتياض عن ملك في المحل ونظيره إذا قال للمخيرة اختاريني بألف أو قال العنين لامرأته اختاري ترك الفسخ بألف فاختارت سقط الخيار ولا يثبت العوض، والكفالة بالنفس في هذا بمنزلة الشفعة في رواية، وفي أخرى: لا تبطل الكفالة ولا يجب المال وقيل هذه رواية في الشفعة، وقيل هي في الكفالة خاصة وقد عرف في موضعه

Mas'alah: What is the ruling on a settlement regarding pre-emption (shuf'a) and a waqf guardian settling with a thief?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=47)

الصلح عن الشفعة باطل وتبطل الشفعة به ولقيم الوقف أن يصالح سارق القطن من أرض الوقف إن كان مقرا وإن كان إنما يعطيه لأجل مخافة هتك الستر ونحو ذلك لم يجز

Mas'alah: When does pre-emption apply in a settlement, and what is the ruling on reclaiming the consideration?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1068)

المرء لا يؤاخذ إلا بزعمه (وتجب) الشفعة (في دار صولح عليها) أي على الدار فيما ادعى مالا على آخر فسكت، أو أنكر فصالح بدفع الدار بدله لأن المدعي يأخذها

عوضا عن ماله فيؤاخذ بزعمه (وما استحق من المدعى كلا أو بعضا) في صورة الصلح مع سكوت أو إنكار (يرد المدعي) على المدعى عليه فيها (حصته) أي ما استحق (من البدل) لأن المدعى عليه قد بذل العوض لدفع خصومة المدعي، فبالاستحقاق ظهر عدم خصومة المدعي مع المدعى عليه فيرد ما أخذه في مقابلة الخصومة على المدعى عليه.

Mas'alah: What is the ruling on settling the right of pre-emption for compensation?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1241)

(و) تبطل الشفعة (بالصلح) أي صلح المشتري الشفيع (عن الشفعة على عوض) ؛ لأنه أخذ الاعتياض عن حق ليس بمال فسقط حقه (وعليه) أي على الشفيع (رده) أي العوض؛ لأن حق الشفعة لم يكن متقررا في المحل وهو مجرد التملك الغير المتقوم فيكون المأخوذ رشوة.

Mas'alah: What is the ruling on settling for the right of pre-emption (shuf'a) through sulh?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=917)

قوله: (كحق شفعة) يعني إذا صالح المشتري الشفيع عن الشفعة التي وجبت له على شئ على أن يسلم الدار للمشتري فالصلح باطل، إذ لا حق للشفيع في المحل سوى حق التمليك، وهو ليس بأمر ثابت في المحل، بل هو عبارة عن ولاية الطلب، وتسليم الشفعة لا قيمة له فلا يجوز أخذ المال في مقابلته كما في الدرر وأطلقه. وهو على ثلاثة

أوجه: أن يصالح على دراهم معلومة على أن يسلم الدار للمشتري، وأن يصالح على بيت معين منها بحصته من الثمن وأن يصالح على نصف الدار بنصف الثمن، ففي الاولين يبطل الصلح وكذا الشفعة في الاول، ويصح الصلح في الثالث والشفعة لا تبطل فيه وفي الثاني كما في المبسوط وغيره فظهر أن المرد بقول الدرر على شئ: دراهم معلومة ونحوها.

Mas'alah: What invalidates the right of pre-emption (shuf'a) through sulh?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=918)

قوله: (ويبطل به الاول) أي حق الشفعة لرضا الشفيع بسقوط حقه.

Mas'alah: Does the right of pre-emption (shuf'a) apply in a settlement involving property exchange?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=920)

قوله: (وحينئذ) زيادة حينئذ اقتضت زيادة الفاء في فتجري أي التفريعية في المصنف، وقوله فيه أي في هذا الصلح. منح. فيشمل المصالح عنه والمصالح عليه وهو بدل الصلح، حتى لو صالح عن دار بدار وجب فيهما الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) when both properties in a settlement are real estate?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr

al-Mukhtar (book_id=223, page=920)

قوله: (الشفعة) أي ويلزم الشفيع مثل بدل الآخر لو مثليا وقيمته لو قيميا غير عقار، حتى لو كان البدلان عقارا لا شفعة في واحد منهما. قهستاني. ثم قال في فصل السكوت والانكار: تجب الشفعة في

Mas'alah: Why is there no pre-emption (shuf'a) in a sulh regarding a house with one of the parties?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=924)

قوله: (فلا شفعة في صلح عن دار مع أحدهما) يعني إذا ادعى رجل على آخر داره فصالح عنها بدفع شئ لم تجب الشفعة لأنه يزعم أنه يستبقي الدار المملوكة له على نفسه بهذا الصلح ويدفع خصومة المدعي عن نفسه، لا أنه يشتريها وزعم المدعي لا يلزمه. منح

Mas'alah: How does the pre-emptor use the claimant's evidence in a sulh case?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=924)

قوله: (فيدلي بحجته) أي فيتوصل الشفيع بحجة المدعي إلى إثبات الدعوى عليه: أي على المدعي المنكر أو الساكت. قوله: (لان بإقامة البينة) حذف اسم إن،

Mas'alah: What is the ruling on settlement (sulh) for a claim of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=946)

قوله: (وحق الشفعة) معطوف على حق الشرب: أي يجوز الصلح عن دعوى حق الشفعة لدفع اليمين. أما الصلح عن حق الشفعة الثابت فلا يجوز، لما مر أنه غير مال فلا يجوز الاعتياض عنه.

Mas'alah: When does pre-emption apply in a sulh involving houses?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1325)

قال – رحمه الله – (فلا شفعة إن صالحا عن داريهما وتجب لو صالحا على داريهما) أي المنكر والساكت إذا ادعى على كل واحد منهما داره فصالح عنها بدفع شيء آخر لم تجب في داره الشفعة؛ لأنه يدعي أنها داره وأنه يستبقيها على ما كانت له، وأن المدفوع إلى المدعي ليس بعوض عنها، وإنما هو لافتداء اليمين وقطع الخصومة ولو ادعي على كل واحد منهما شيء فصالح عنه على دار فدفعها إلى المدعي وجبت فيها الشفعة؛ لأن المدعي يدعي أنه يأخذها عوضا عما ادعى فكان معاوضة على زعمه فتجب فيها الشفعة؛ لأن كل إنسان يؤاخذ بزعمه حتى لو ادعى عليه دارا فأنكر فصالحه عنها على دار أخرى وجبت الشفعة في التي صالح عليها دون الأخرى لما ذكرنا، وإنكار الآخر المعاوضة لا يمنع وجوب الشفعة فيها، ألا ترى أن رجلا لو قال: أنا اشتريت هذه الدار من فلان وفلان ينكر يأخذها الشفيع منه بالشفعة، وكذا لو ادعى أنه باع داره

[حاشية الشلبي] قوله في المتن فداء لليمين) لفظ لليمين ليس في خط الشارح. اهـ. (قوله في المتن في حق المنكر) أي والساكت قال القدوري والصلح عن السكوت والإنكار في حق المدعى عليه لافتداء اليمين وقطع الخصومة وفي حق المدعي بمعنى المعاوضة اهـ فيشمل قوله المدعى عليه المنكر والساكت. اهـ. (وقوله في المتن ومعاوضة في حق المدعي) ، وذلك؛ لأن المدعي يدعي أنه محق في دعواه والذي أخذه عوض عن حقه والمرء مؤاخذ بزعمه فيجعل في حقه بمعنى المعاوضة والمدعى عليه يزعم أن المدعي مبطل في دعواه والذي يعطيه لدفع الخصومة والشغب والذب عن نفسه. اهـ. أتقاني. (قوله في المتن فلا شفعة إن صالحا عن داريهما) قال الأتقاني وجملة القول ما قال الإمام الإسبيجابي في شرح الطحاوي قال وإذا ادعى دارا في يد رجل صالح معه على مال معلوم فإن كان الصلح عن إقرار تجب للشفيع فيه الشفعة؛ لأن صاحب اليد مقر بأن الدار كانت للمدعي وإنما صارت له بهذا الصلح فصار بمنزلة الشراء فإن كان ما وقع عليه الصلح مثليا أخذها الشفيع من صاحب اليد، وإن كان غير مثلي أخذها بالقيمة، وإن كان الصلح عن إنكار فلا شفعة للشفيع فيها؛ لأن من زعم المدعى عليه أن الدار كانت له وإنما بذل المال للمدعي لدفع باطل خصومته لا بدلا للدار ولكن الشفيع يقوم مقام المدعي وله أن يدلي بحجته فإن أقام البينة على صاحب الدار أن الدار كانت للمدعي، أو حلف المدعى عليه فنكل فله الشفعة؛ لأنه تبين أن الدار إنما حصلت فصار بمنزلة الشراء، وإن كان الصلح وقع على أرض بعينها، أو على دار بعينها للمدعى عليه وجب للشفيع فيها الشفعة بقيمة الدار المتروكة سواء كان الصلح عن إقرار، أو إنكار؛ لأن من زعم المدعي أنه إنما أخذها بدلا عن الدار المتروكة وأن للشفيع فيها الشفعة فاستوى في المأخوذة حكم الإقرار والإنكار، ولو صالح من دعواه في الدار على منافع لا على عين مال فلا شفعة في المتروكة سواء كان الصلح عن إقرار، أو إنكار؛ لأن بدل الدار ليس بعين مال، ولو اصطلحا على أن يأخذ المدعي

الدار ويعطيه دارا أخرى فيجب في كل واحد من الدارين الشفعة بقيمة الدار الأخرى إذا كان الصلح عن إنكار؛ لأن الصلح إذا كان عن إنكار كانت هذه مبادلة دار بدار، ولو كان الصلح مثل هذا عن إقرار فلا يصح الصلح ولا تجب الشفعة فيهما جميعا؛ لأن الدارين جميعا ملك للمدعي كذا في شرح الطحاوي. اهـ. (قوله لافتداء اليمين وقطع الخصومة) ولا يصدق عليه المدعي في زعمه أنه أخذ المال عوضا عن حقه من غير بينة. اهـ. أتقاني (قوله فكان معاوضة على زعمه) أي فصار كأنه قال اشتريتها منه اهـ أتقاني.

من فلان، وهو ينكر يأخذها الشفيع منه بالشفعة؛ لأن زعمه حجة في حق نفسه.

Mas'alah: How does the right of pre-emption apply in sulh upon acknowledgment and denial?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=996)

وعلى هذا يثبت حق الشفعة في الجانبين في الصلح عن إقرار حتى أن البدل إذا كان دارا والمدعى به دارا يثبت للشفيع الشفعة في الدارين وفي الصلح عن إنكار والمسألة بحالها يثبت للشفيع الشفعة في الدار التي هي بدل الصلح دون الدار التي هي مدعى بها لما قلنا

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) in a settlement (sulh) with silence or denial?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=3574)

والآخران): أي الصلح مع سكوت، أو انكار، (معاوضة في حق المدعي [(1)] ، وفداء يمين وقطع نزاع في حق الآخر [(2)] ، فلا شفعة [(3)] في صلح(4) عن(5) دار مع أحدهما)(6) (1) قوله: معاوضة في حق المدعي؛ فإنه يزعم أن ما أخذه كان عوضا عما يدعيه. (2) قوله: وفداء يمين وقطع نزاع في حق الآخر؛ أي المدعى عليه؛ لأنه يزعم أن المدعي مفتر ومبطل في دعواه، وإنما دفع المال إليه؛ لئلا يحلف وتنقطع الخصوصة، ويجوز أن يكون لشيء واحد حكما مختلفا باعتبار شخصين، كما أن النكاح يوجب الحل في المتناكحين، ويوجب الحرمة في أصولهما، والإقالة فسخ في حق المتعاقدين، وبيع جديد في حق ثالث، فيأخذ كل واحد منهما بما يزعم، وهذا في الإنكار ظاهر؛ فإنه يتبين بالإنكار أن ما يعطيه لقطع الخصومة وفداء اليمين، وكذا في السكوت؛ لأن حمله على الإقرار أولى؛ لأن فيه تفريغ الذمة وهو الأصل. [ينظر: ((التبيين)) (3: 33)] . (3) قوله: فلا شفعة... الخ؛ يعني إذا كان الصلح مع سكوت أو إنكار معاوضة فلا تجب الشفعة إذا صالحا عن دار مع السكوت أو الإنكار، وصورة المسألة: إن زيدا مثلا ادعى على بكر دارا، فأنكر أو سكت، ثم صالح عنها بدفع شيء آخر لا تجب في داره الشفعة؛ لأنه يدعي أنها داره وأنه يستبقيها على ما كانت له، وإن الذي دفعه إلى المدعي ليس بعوض عنها وإنما هو لافتداء اليمين وقطع المنازعة. [ينظر: ((التبيين)) (3: 33)] . (4) في ف: الصلح. (5) في أ: من. (6) يعني إذا كان الصلح مع سكوت أو إنكار معاوضة فلا تجب الشفعة إذا صالحا عن دار مع السكوت أو الإنكار، وصورة المسألة: إن زيدا مثلا ادعى على بكر دارا، فأنكر أو سكت، ثم صالح عنها بدفع شيء آخر لا تجب في داره الشفعة؛ لأنه يدعي أنها داره وأنه يستبقيها على ما كانت له، وإن الذي دفعه إلى المدعي ليس بعوض عنها وإنما هو لافتداء اليمين وقطع المنازعة. ينظر: ((التبيين)) (3: 33) .

Mas'alah: When does pre-emption (shuf'a) become obligatory in a settlement (sulh) involving a house?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=3575)

: أي مع السكوت، أو الإنكار، (وتجب [(1)] في [الصلح] (2) على دار)(3) (1) قوله: وتجب... الخ؛ يعني تجب الشفعة إذا صالحا على دار مع إنكار أو سكوت، وصورته: إن زيدا مثلا ادعى على بكر شيئا، فصالحه على دار فدفعها إليه وجبت الشفعة في تلك الدار؛ لأن المدعي يدعي أنه يأخذ هذه الدار عوضا عما ادعى، فكان معاوضة على زعمه، فتجب فيها الشفعة، فإن كل إنسان يؤاخذ بزعمه، حتى لو ادعى دارا فأنكر فصالحه عنها على دار أخرى وجبت الشفعة في التي صالح عليها دون الأخرى لما ذكرنا، وإنكار الآخر المعاوضة لا يمنع وجوب الشفعة فيها، ألا ترى أن رجلا لو قال: أنا اشتريت هذه الدار من فلان، وفلان ينكر، يأخذها الشفيع منه بالشفعة؛ لأن زعمه حجة في حق نفسه. [ينظر: ((التبيين)) (3: 33-34)] . (2) سقطت من ج و ف. وفي أ و ف: صلح. (3) يعني إذا كان الصلح مع سكوت أو إنكار معاوضة فلا تجب الشفعة إذا صالحا عن دار مع السكوت أو الإنكار، وصورة المسألة: إن زيدا مثلا ادعى على بكر دارا، فأنكر أو سكت، ثم صالح عنها بدفع شيء آخر لا تجب في داره الشفعة؛ لأنه يدعي أنها داره وأنه يستبقيها على ما كانت له، وإن الذي دفعه إلى المدعي ليس بعوض عنها وإنما هو لافتداء اليمين وقطع المنازعة. [ينظر: ((التبيين)) (3: 33)] . [ ] قوله: وتجب... الخ؛ يعني تجب الشفعة إذا صالحا على دار مع إنكار أو سكوت، وصورته: إن زيدا مثلا ادعى على بكر شيئا، فصالحه على دار فدفعها إليه وجبت الشفعة في تلك الدار؛ لأن المدعي يدعي أنه يأخذ هذه الدار عوضا عما ادعى، فكان معاوضة على زعمه، فتجب فيها الشفعة، فإن كل إنسان يؤاخذ بزعمه،

حتى لو ادعى دارا فأنكر فصالحه عنها على دار أخرى وجبت الشفعة في التي صالح عليها دون الأخرى لما ذكرنا، وإنكار الآخر المعاوضة لا يمنع وجوب الشفعة فيها. ينظر: ((التبيين)) (3: 33-34) .

Mas'alah: What is the difference between settlement 'on' a house and 'for' a house regarding pre-emption?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=3576)

: لأنه [(1)] إذا صولح عن(2) دار، ففي زعم المدعى عليه [أنه] (3) لم يتجدد له ملك، وزعم المدعي ليس بحجة على المدعى عليه، فلا تجب الشفعة، وإذا صولح على دار، ففي زعم المدعي أنه أخذها عن حقه، فيؤاخذ بزعمه، فتجب الشفعة. (1) قوله: لأنه... الخ؛ حاصل الفرق أن في الصلح عن دار زعم المدعى عليه أن ملكه لم يتجدد، وزعم المدعي ليس بحجة عليه، وفي الصلح على دار زعم المدعي أنه أخذ هذه الدار عن حقه فيؤاخذ بزعمه. (2) في ص: على. (3) زيادة من ب و ص و م.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) when a house is settled for a price?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=320)

بيع مملوك ودار بألف درهم 1269. وقال أبو يوسف: لو أن رجلا صالح من دار ادعاها في يده على مائة درهم وهو جاحد فلا شفعة للشفيع، فإن أقام الشفيع البينة أنها للذي ادعاها فإنه يأخذها منه بالشفعة بالصلح يعني بالنهاية.

Sub-topic – Pre-emption in Shared Pathways and Alleys

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption rights for a small river and its owners?

Source Book: Al-Durr al-Mukhtar (book_id=1887, page=728)

وفي نهر صغير) هو ما يستحق به الشفعة (على أهله) لاختصاصهم به (ولو كانت البرية مملوكة) أو وقفا (لاحد) كما مر وسيجئ (أو كانت قريبة من القرية) أو الاخبية أو الفسطاط بحيث يسمع منه الصوت (تجب على المالك) أو ذي اليد (أو على أهل القرية) أو أقرب الاخبية. زيلعي)

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for rights like water share and private road?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3662)

(له في حق المبيع) وهو الذي قاسم وبقيت له شركة في حق العقار (كالشرب والطريق خاصين) ثم فسر ذلك بقوله (كشرب نهر) صغير (لا تجري فيه السفن وطريق لا ينفذ) فلو عامين لا شفعة بهما. بيانه شرب نهر مشترك بين قوم تسقى أراضيهم منه بيعت أرض منها فلكل أهل الشرب الشفعة، فلو النهر [رد المحتار] بأن لم يوجد أصلا، أو كان غائبا، أو كان حاضرا وسقطت شفعته بمسقط غير التسليم (قوله له) متعلق بتجب ولم يعده الشارح لظهوره بعدما نبه عليه فيما قبله، وقوله في حق المبيع متعلق بالضمير المجرور لعوده على الخليط وهو جائز عند بعضهم كقول الشاعر: وما هو عنها

بالحديث المترجم أي وما الحديث عنها، والأولى إظهاره وإضمار ما بعده بأن يقول ثم للخليط في حقه، ولذا قال ابن الكمال: من قال ثم له في حق المبيع أضمر فيما حقه الإظهار وأظهر فيما يكفي فيه الإضمار (قوله وهو الذي قاسم إلخ) كذا في العيني: قال المرحوم الشيخ شاهين: فيه نظر لأن الخليط في حق المبيع أعم ممن قاسم أولا بأن كان خليطا في حق المبيع من غير قسمة ويمكن أن يجاب بأنه غير احترازي، فالمتن على إطلاقه اهـ. وأقول: بل هو احترازي لأنه قبل القسمة يستحقها من حيث كونه شريكا في نفس المبيع لا في حقه، إذ الشريك في المبيع مقدم على الخليط في حقه أبو السعود (قوله كالشرب والطريق إلخ) الشرب بكسر الشين: النصيب من الماء، وعطف القهستاني الطريق بثم وقال: فلو بيع عقار بلا شرب وطريق وقت البيع، فلا شفعة فيه من جهة حقوقه ولو شاركه أحد في الشرب وآخر في الطريق فصاحب الشرب أولى. قال في الدر المنتقى: ونقل البرجندي أن الطريق أقوى من المسيل فراجعه اهـ (قوله لا تجري فيه السفن) قيل أراد به أصغر السفن، وعامة المشايخ على أن الشركاء على النهر إن كانوا يحصون فصغير وإلا فكبير. ثم اختلفوا، فقيل ما لا يحصى خمسمائة، وقيل أربعون، وقيل الأصح تفويضه إلى رأي كل مجتهد في زمانه اهـ كفاية ملخصا. قال العيني: وهو الأشبه. وفي الدر المنتقى عن المحيط: وهو الأصح. وفيه عن النتف: فلو باع حصته بشربها فالشفعة للخليط ثم لأهل الجدول ثم لأهل الساقية ثم لأهل النهر العظيم اهـ. أقول: أصل مياه دمشق من بردى، ويتشعب منه أنهار كقنوات بانياس وتورا، ويتشعب منها لشرب البيوت طوالع، وكل طالع قد يتشعب منه طوالع وهكذا، ومقتضى ما في النتف أن يعتبر أخص طالع ثم ما فوقه وهكذا إلى أن ينتهي إلى النهر العظيم وهو بردى الذي يسقي دمشق وقراها، ومسافة ذلك أكثر من ثمان ساعات فلكية وعليه فلو بيعت أرض شربها من أصل بردى ولا شركة فيها نفسها فلجميع أهل تلك المسافة حق أخذها بالشفعة وفيه توسيع للدائرة جدا، فلا جرم كان الأصح الأشبه تفويضه لرأي

المجتهد في كل زمان. والظاهر أن المراد بالمجتهد الحاكم ذو الرأي المصيب للعلم بانقطاع المجتهد المصطلح عليه، نعم على ما نذكره قريبا عن الهداية لا يلزم المحذور، والله تعالى أعلم (قوله وطريق لا ينفذ) فكل أهلها شفعاء ولو مقابلا، والمراد بعدم النفاذ أن يكون بحيث يمنع أهله من أن يستطرقه غيرهم كما في الدر المنتقى، فلو فيه مسجد فنافذ حكما إذا كان مسجد خطة لا محدثا وتمامه في البزازية، فإن كانت سكة غير نافذة يتشعب منها أخرى غير نافذة مستطيلة لا شفعة لأهل الأولى في دار من هذه بخلاف عكسه، ولو كان نهر صغير يأخذ منه نهر أصغر منه فهو على قياس الطريق فلا شفعة لأهل النهر الصغير في أرض متصلة بالأصغر كما في الهداية وشروحها، وخرج بالمستطيلة المستديرة ومر بيان ذلك وتوجيهه في متفرقات القضاء (قوله شرب نهر) أي صغير (قوله فلكل أهل الشرب) أي من ذلك النهر الخاص ومثله

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a buyer partitions the property?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3689)

(اشترى نصف دار غير مقسوم فقاسم) المشتري (البائع أخذ الشفيع نصيب المشتري الذي حصل له بالقسمة) وإن وقع في غير جانبه على الأصح (وليس له) أي للشفيع (نقضها مطلقا) سواء قسم بحكم [رد المحتار] أقول: فلو تعدد كل من البائع والمشتري لم أره، والظاهر أنه كذلك لا كالعكس كما يفيده التعليل الآتي وليراجع (قوله لأن فيه تفريق الصفقة على المشتري) أي فيتضرر بعيب الشركة. وفي الكفاية عن الذخيرة: لو اشترى نصيب كل بصفقة فللشفيع أخذ نصيب أحدهم لأن المشتري رضي بهذا العيب حيث اشترى نصيب كل بصفقة اهـ ثم بين ما تتفرق به الصفقة وما تتحد

فراجعه (قوله لقيام الشفيع إلخ) ولأن الجار متعدد فله أن يرضى بأحدهم دون غيره، أما إذا رضي بجوار المشتري في نصيب واحد فقد رضي أيضا في نصيب آخر لعدم تجزؤ جوار الواحد درر البحار (قوله بلا فرق إلخ) هو الصحيح إلا أن قبل القبض لا يمكنه أخذ نصيب أحدهم إذا نقد ما عليه ما لم ينقد الآخر حصته كي لا يؤدي إلى تفريق اليد على البائع بمنزلة أحد المشترين هداية أي إذا نقد ما عليه من الثمن لا يقبض نصيبه من الدار حتى يؤدي المشترون ما عليه من الثمن وكذا الشفيع (قوله قبل القبض أو بعده) أي قبض المشتري الدار معراج (قوله فهو على شفعته) أي في الباقي، وقيل بطلت قهستاني. وفي التتارخانية: وإذا كان المشتري واحدا والبائع اثنين وطلب الشفيع نصيب أحدهما مع أنه ليس له أن يأخذه هل يكون على شفعته؟ ذكر في الأصل نعم. قال بعضهم: هذا محمول على ما إذا كان بعد طلب المواثبة وطلب الإشهار في الكل فلو طلب في النصف أولا بطلت. وقال بعضهم على إطلاقه اهـ. قلت: يؤيد الأول ما قدمه الشارح قبيل باب الطلب عن الزيلعي من أن شرط صحتها أن يطلب الكل، وبه يتأيد ما ذكرناه هناك من التوفيق بينه وبين قول المجمع ولا يجعل قوله آخذ نصفها تسليما فتدبر (قوله لا أحدهما) وقال زفر: له شفعة أحدهما، قيل والفتوى على قوله، وقيد بمصرين لما في الحقائق لو كانا في مصر واحد، فقوله كقولنا: وفي المصفى والإيضاح أنه قيد اتفاقي وبصفقة إذ لو بيعتا بصفقتين له أخذ أيهما شاء اتفاقا وبكونه شفيعا لهما، إذ لو كان شفيعا لأحدهما يأخذ التي هو شفيعها اتفاقا، لأن الصفقة وإن اتحدت فقد اشتملت على ما فيه الشفعة، وعلى ما ليست فيه حكم بها فيما تثبت فيه أداء لحق العبد كذا في درر البحار وشرح المجمع (قوله ويأتي) أي عن النظم الوهباني (قوله فلو وكل واحد جماعة) أي بالشراء فاشتروا له عقارا واحدا بصفقة واحدة أو متعددة زيلعي، وتمام التفريغ ولو وكل جماعة واحدا به ليس للشفيع أخذ نصيب بعضهم (قوله فللشفيع إلخ) هذا إذا وكل كلا في نصيب، وأما إذا وكل كلا في شراء

الجميع فلا شفعة إلا في الجميع فليتأمل ط. أقول: هذا مقبول للنفس لو لم يخالفه ما نقلناه آنفا عن الزيلعي فتأمل (قوله وإن وقع في غير جانبه) وعن أبي حنيفة أنه يأخذه إذا وقع في جانب الدار التي يشفع بها لأنه لا يبقى جارا فيما يقع في الجانب الآخر هداية

Mas'alah: When can a pre-emptor overturn a partition of property?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3690)

أو رضا على الأصح لأنها من تمام القبض، حتى لو قاسم الشريك كان للشفيع النقض كما ذكره بقوله)

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when one co-owner sells and the buyer partitions with the other co-owner?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3690)

بخلاف ما إذا باع أحد الشريكين نصيبه من دار مشتركة وقاسم المشتري الشريك الذي لم يبع حيث يكون للشفيع نقضه) كنقضه بيعه وهبته (

Mas'alah: Can a third pre-emptor overturn a partition made by two pre-emptors?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3690)

كما لو اشترى اثنان دارا وهما شفيعان ثم جاء شفيع ثالث بعد ما اقتسما بقضاء أو غيره فله) أي للشفيع (أن ينقض القسمة) ضرورة صيرورة النصف ثلثا شرح وهبانية.

Mas'alah: Does a partner in a wooden beam or a neighbor placing beams on a wall have pre-emption rights?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2675)

والشريك في خشبة وواضع الجذوع على الحائط جار) لا يكون شريكا؛ لأن الشركة المعتبرة هي الشركة في العقار لا في المنقول والخشبة منقولة وواضع الجذوع على الحائط لا يصير شريكا بل جار ملاصق لوجود اتصال بقعة أحدهما ببقعة الآخر فيستحق الشفعة على أنه جار ملاصق ولا يرجح بذلك على غيره من الجيران وكذا إذا كان بعض الجيران شريكا في الجدار لا يقدم على غيره من الجيران؛ لأن الشركة في البناء المجرد بدون الأرض لا يستحق به الشفعة ولو كان البناء والأرض الذي عليها البناء مشتركا بينهما كان هذا أولى؛ لأنه شريك في بعض المبيع ويتأتى ذلك فيما بينا أولا على وجه الشركة ثم تقسم الأرض غير موضع البناء فيبقى البناء وموضعه مشتركا فهو شريك فيقدم على الجار هذه رواية وفي رواية هو والجار سواء في غير موضع الجدار؛ لأن الشفعة في غير موضع الجدار بالجوار وهو فيه سواء وفي الجامع الصغير الحسامي ولو كان خليطا من وجه كان مقدما على الجار وفي أدب القاضي للخصاف الجار الذي هو مؤخر عن الشريك في الطريق هو من لا يكون شريكا في الأرض فلو كان شريكا في منزل في الدار أو بيت منها فبيعت الدار كان هو أحق في المنزل لما ذكرنا واستويا في البقعة في رواية؛ لأنهم كلهم جيران في حق البقعة ولو كان دار بين رجلين لأحدهما فيها منزل مشترك بينه وبين آخر غير شريكه في الدار فباعها كان الشريك في الدار أولى بشفعة الدار؛ لأنه شريك فيها والشريك في البئر أولى بالبئر؛ لأنه شريك فيها والآخر جار. وعلى هذا لو كان سفل بين رجلين وعليه علو لأحدهما مشترك بينه وبين الآخر فباع هو السفل والعلو كان لشريكه في العلو والسفل لشريكه في السفل؛ لأن

كل واحد منهما شريكه في نفس المبيع وجار في حق الآخر كذا في الشارح وغيره قال ابن قاضي زاده في هذا التمثيل قصور؛ لأن المنزل عند الفقهاء دون الدار وفوق البيت وأقله بيتان أو ثلاثة نص عليه في المغرب وقد تقدم ذلك في بيان الحقوق فتمثيل الشريك

في المنزل بشركة في بيت يخالف ما تقدم ولا ضرورة تدعو إليه. اهـ. والجواب أنه تقدم أن الفرق بين المنزل والبيت اصطلاح طائفة وعند طائفة أخرى لا فرق فهذا على عدم الفرق فلا قصور وفي المحيط دار بيعت ولها بابان وفي زقاقين ينظر إن كانت في الأصل دارين باب كل منهما في زقاق اشتراهما رجل واحد في رفع الحائط من بينهما وصارت دارا واحدة ولها باب فالشفعة لأهل الزقاقين في الدار جميعا على السواء فكان العبرة للأصل دون العارض ونظير هذين الزقاقين إذا كان أسفله زقاق إلى جانب آخر فرفع الحائط من بينهما فصار الكل سكة واحدة كان لأهل كل زقاق الشفعة في الذي يليهم خاصة ولا شفعة في الجانب الآخر قوم اقتسموا دارا ورفعوا طريقا بينهم فجعلوها نافذة ثم بنوا دورا وجعلوا أبواب الدور مشارعة إلى سكة فباع بعضهم داره فالشفعة بينهم بالسواء؛ لأن هذه السكة، وإن كانت نافذة فكأنها غير نافذة وإذا بيع السفل فلصاحب العلو الشفعة، فإن لم يأخذ حتى انهدم أو كان مهدوما حين البيع فلا شفعة له عند الثاني وقال الثالث له الشفعة؛ لأن الشفعة تستحق بسبب إقرار البناء وهو حق التعلي وهو قائم ولأبي يوسف أن الشفعة إنما تجب بما هو مملوك له وهو البناء والهواء وحق التعلي ليسا بمملوكين

Mas'alah: What is the ruling on dredging costs for those with pre-emption rights?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2775)

[لا كراء على أهل الشفعة]

Mas'alah: Why is there no dredging cost imposed on those with pre-emption rights?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2775)

قال – رحمه الله: (ولا كراء على أهل الشفعة) لأنهم لا يحصون قوله: لا يحصون لأن أهل الدنيا كلهم لهم حق الشفعة ومؤنة الكري لا تجب على قوم لا يحصون ولأن المراد من حفر الأنهار ونحوها سقي الأراضي، وأهل الشفعة أتباع والمؤنة تجب على الأصول دون الأتباع ولهذا لا يستحقون به الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when boundaries and roads are established?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5608)

«الشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» ولأن حق الشفعة معدول به عن سنن القياس؛ لما فيه من تملك المال على الغير من غير رضاه، وقد ورد الشرع به فيما لم يقسم، وهذا ليس في معناه لأن مؤنة القسمة تلزمه في الأصل دون الفرع. [البناية] «الشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» ش: أخرج البخاري عن أبي سلمة عن جابر بن عبد الله قال: «قضى النبي – صلى الله عليه وسلم – بالشفعة في كل ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» وفي لفظ البخاري: «إنما جعل النبي – صلى الله عليه وسلم – الشفعة في كل ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» وهذا

يقتضي أن جنس الشفعة فيما لم يقسم، إذ الألف واللام للجنس لعدم المعهود، والدليل عليه أنه قال في رواية: «إنما الشفعة فيما لم يقسم» وإنما كلمة الحصر، ويدل عليه أيضا فإذا صرفت الطرق، أي جعل لكل قسم طريقة على حدة فلا شفعة. م: (ولأن حق الشفعة معدول به عن سنن القياس) ش: هذا دليل معقول للشافعي، والسنن بفتح السين الطريق، وتقريره أن حق الشفعة خارج عن مقتضى القياس م: (لما فيه) ش: أي في حق الشفعة م: (من تملك المال على الغير من غير رضاه) ش: وذا لا يجوز لقوله – صلى الله عليه وسلم: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب من نفسه» . فكان الواجب أن لا يثبت حق الشفعة أصلا، لكن ثبت فيما لم يقسم على خلاف القياس، وهو معنى قوله م: (وقد ورد الشرع به) ش: أي بحق الشفعة م: (فيما لم يقسم) ش: لدفع ضرر مؤنة القسمة، فلا يلحق به غيره قياسا أصلا ولا دلالة إذا لم يكن في معناه من كل وجه. م: (وهذا) ش: أي الجار م: (ليس في معناه) ش: أي ليس في معنى ما ورد به الشرع م: (لأن مؤنة القسمة تلزمه في الأصل) ش: فيما لم يقسم، وهو موضع الإجماع م: (دون الفرع) ش: وهو المقسوم، وهو موضع الخلاف. أراد أن الشفعة لدفع ضرر مؤنة القسمة لأنه يحتاج إلى أن يدفع من نفسه مطالبة القسمة ولا يمكنه إلا بالتملك عليه، وهذا المعنى لا يتحقق في الجار.

Mas'alah: What constitutes a private road or water right for pre-emption purposes?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5616)

لأن اتصاله أقوى والبقعة واحدة، ثم لا بد أن يكون الطريق أو الشرب خاصا حتى تستحق الشفعة بالشركة فيه، فالطريق الخاص أن لا يكون نافذا، والشرب الخاص أن

يكون نهرا لا تجري فيه السفن، وما تجري فيه فهو عام، وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله. وعن أبي يوسف – رحمه الله – أن الخاص أن يكون نهرا يسقى منه قراحان أو ثلاثة، [البناية] للشريك في البئر في الدار وله شفعة في البئر م: (لأنه اتصاله أقوى والبقعة واحدة) ش: لأن المنزل من حقوق الدار ومرافقه، ولهذا يدخل في بيع الدار متى ذكر كل حق هو لها. وإذا كان المنزل من توابع الدار كانت الشركة في المنزل تبعا للدار وتبع الشيء بمنزلة وصفه وما يصلح صفة لا علة يصلح مرجحا لها كعدالة الشاهد. وأراد بقوله: والبقعة واحدة أن الموضع الذي هو مشترك بين البائع والشفيع لا حق لثالث فيه، وذلك في حكم شيء واحد فإذا صار أحق بالبعض يكون أحق بالجميع. م: (ثم لا بد أن يكون الطريق أو الشرب خاصا حتى تستحق الشفعة بالشركة فيه، فالطريق الخاص أن لا يكون نافذا، والشرب الخاص أن يكون نهرا لا تجري فيه السفن) ش: قال عبد الواحد: أراد السفن الصغيرة مثل الزورق حتى لو كان نهرا كبيرا يجري فيه الزورق فالجار أحق؛ لأن هؤلاء ليسوا شركاء في الشرب، وذكره في "المبسوط" ، وفي "الذخيرة" النهر الكبير من يشرب منه لا يحصون. واختلفوا في حد ما لا يحصى وما يحصى، قيل ما لا يحصى خمسمائة، وقيل أربعون، وقيل مائة، وقيل أصح ما قيل أنه مفوض إلى رأي كل مجتهد في زمانه إن رآهم كان كبيرا وإلا كان صغيرا م: (وما تجري فيه) ش: أي والذي يجري فيه السفن م: (فهو عام وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله) ش: م: (وعن أبي يوسف – رحمه الله: أن الخاص أن يكون نهرا يسقى منه قراحان أو ثلاثة) ش: أي أو يسقي منه ثلاثة أوجه، والقراح في الأرض كل قطعة ليس فيها شجر ولا بناء. وقال الأترازي: القرح الأرض البارزة التي لم يختلط بها شيء، والماء القراح الذي لا يخالطه شيء، كذا في "تهذيب الديوان" ، انتهى. قلت: قد فرق بينهما بالضم في الأول، والفتح في الثاني. وفي "العباب" القراح المزرعة التي ليس فيها بناء ولا عليها شجر. وقال الكرخي في "مختصره" وقال هشام

عن أبي يوسف في الساقية الصغيرة تسقي البستانين أو الثلاثة أو تسقي قطعتين أو ثلاثة أو نحو ذلك فصاحب الأرض والبستان له الشرب

Mas'alah: How does pre-emption apply to properties in branching non-thoroughfares and shared waterways?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5617)

وما زاد على ذلك فهو عام، فإن كانت سكة غير نافذة يتشعب منها سكة غير نافذة وهي مستطيلة فبيعت دار في السفلى فلأهلها الشفعة خاصة دون أهل العليا، وإن بيعت في العليا [البناية] في الساقية أحق مما بيع من الجار الذي له شرب في الساقية. فإن ترك صاحب أحق مما بيع من الجار الذي له شرب في الساقية، فإن ترك صاحب الساقية شفعة فللجار أن يطلب الشفعة. وقال أبو يوسف: ليس في الأرض التي شربها من العظم شفعة إذا لم يجعل أبو يوسف العظم مثل الساقية بين القوم. ثم قال الكرخي فيه وقال هشام: سألت محمدا عن النهر الذي يجري فيه السفن أيكون للذي لهم النهر الشفعة فيما بيع من ذلك النهر، قال نعم، قال محمد: ولكن ليس لهم الشفعة بهذا النهر في الأرضين التي شربها من هذا النهر، هذا بمنزلة الطريق النافذ وقال: وأما ما لا يجري فيه السفن فإنه بمنزلة الطريق غير النافذ فهم شفعاء بالأنهار في الأرضين التي شربها في النهر، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد. انتهى لفظه. وقال القدوري في شرحه: أجرى محمد الحكم على جريان السفن؛ لأن ما تجري فيه السفن في حكم العظم فهو كالدجلة والفرات، وما لا يجري فيه السفن في حكم الصغير فهو كالزقاق الذي لا ينفذ. وقال الإمام الأسبيجابي: وفي "شرح الطحاوي" لو أن نهرا يسقي منه أراض معدودة وكروم معدودة فبيعت أرض من ذلك أو كرم منها فهم شفعاء فيها؛ لأنهم كلهم

خلطاؤه فيها، وكان النهر عاما كأن الشفعة للجار الملاصق م: (وما زاد على ذلك) ش: أي على قراحين أو ثلاثة أقرحة م: (فهو عام) ش: إذا كان عاما لا يكون مستحقا للشفعة فيه بالشركة م: (فإن كانت سكة) ش: أي زقاق م: (غير نافذة) ش: بالرفع لأنها صفة السكة وليست بخبر لكانت؛ لأن كانت هنا تامة فلا تحتاج إلى خبر؛ لأن المعنى فإن وجدت سكة غير نافذة، وإنما ذكرها بالفاء تفريعا على مسألة القدوري م: (يتشعب منها سكة غير نافذة وهي مستطيلة) ش: أي والحال أنها مستطيلة هذه صورتها: م: (فبيعت دار في السفلى أي في المتشعبة فلأهلها) ش: أي لأهل المتشعبة م: (الشفعة خاصة دون أهل العليا) ش: وفي أكثر النسخ وقدر أهل العليا وهو الأصح لأنه لا شركة لهم فيها ولا

Mas'alah: Who has pre-emption rights when a house is sold in a branching non-thoroughfare?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5618)

فلأهل السكتين، والمعنى ما ذكرنا في كتاب أدب القاضي.

Mas'alah: What is the right of drinking (shafa) in shared water?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=6256)

فحق الشفة ثابت،

Mas'alah: Is there pre-emption for a neighbor after partition?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2398)

وإذا اقتسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة سواء كانت القسمة بقضاء القاضي أو بغير قضائه كذا في النهاية.

Mas'alah: How is pre-emption prioritized among water rights holders from different canals?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2400)

ولو نزع من هذا النهر نهر آخر فيه أرضون أو بساتين أو كروم فبيعت أرض أو بستان شربه من هذا النهر النازع فأهل هذا النهر أحق بالشفعة من النهر الكبير ولو بيعت أرض على النهر الكبير كان أهله وأهل النهر النازع في الشفعة سواء، لاستوائهم في الشرب هكذا في البدائع.

Mas'alah: What is the pre-emption right of neighbors in a shared courtyard or cul-de-sac?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2400)

وإن كان فناء منفرج عن الطريق الأعظم أو زقاق أو درب غير نافذ فيه دور فبيعت دار منها فأصحاب الدور شفعاء جميعا قال الشيخ الإمام الزاهد عبد الواحد الشيباني – رحمه الله تعالى – هذا إذا كان الفناء مربعا فأما إذا كان مدورا فالشفعة للجار الملازق كذا في الظهيرية.

Mas'alah: What is the order of pre-emption for a room within a house in a non-thoroughfare alley?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2400)

بيت في دار في سكة غير نافذة والبيت لاثنين والدار لقوم فباع أحد الشريكين نصيبه من البيت فالشفعة أولا للشريك في البيت فإن سلم فللشريك الدار، فإن سلم فلأهل السكة الكل في ذلك على السواء فإن سلموا فللجار الملاصق وهو الذي على ظهر هذه الدار وباب داره في سكة أخرى في شرح أدب القاضي للخصاف في باب الشفعة فإن كان لهذه الدار التي هذا البيت هو فيها جيران ملازقون فالذي هو ملازق هذا البيت المبيع والذي هو ملازق لأقصى الدار لا لهذا البيت في الشفعة على السواء كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the order of pre-emption for a house shared by two partners in a non-thoroughfare alley?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2400)

دار بين شريكين في سكة غير نافذة باع أحد الشريكين نصيبه من الدار من إنسان فالشفعة أولا للشريك في الدار فإن سلم فللشريك في الحائط المشترك الذي يكون بين الدارين فإن سلم فلأهل السكة الكل في ذلك على السواء فإن سلموا فللجار الذي يكون ظهر هذه الدار إلى داره وباب تلك الدار في سكة أخرى في أدب القاضي للخصاف ثم الجار الذي هو مؤخر عن الشريك في الطريق هو الذي لا يكون شريكا في الأرض التي هي تحت الحائط الذي هو مشترك بينهما أما إذا كان شريكا فيه لا يكون مؤخرا بل يكون مقدما وصورة ذلك أن تكون أرض بين اثنين غير مقسومة بنيا في

وسطها حائطا ثم اقتسما الباقي فيكون الحائط وما تحت الحائط من الأرض مشتركا بينهما فكان هذا الجار شريكا في بعض المبيع أما إذا اقتسما الأرض وخطا خطا في وسطها ثم أعطى كل منهما شيئا حتى بنيا حائطا فكل منهما جار لصاحبه في الأرض شريك في البناء لا غير، والشركة في البناء لا توجب الشفعة

Mas'alah: What are the rules of pre-emption for adjacent houses in a shared courtyard?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2401)

دار فيها ثلاثة بيوت بيت في أول الدار ثم البيت الثاني بجنب هذا البيت ثم البيت الثالث بجنب الثاني كل بيت لرجل واحد فباع واحد منهم بيته إن كان طريق البيوت في الدار كانت الشفعة للباقين بحكم الشركة في الطريق وإن كانت أبواب البيوت في سكة نافذة لا في الدار فإن بيع البيت الأوسط فالشفعة لصاحب الأعلى والأسفل وإن بيع البيت الأعلى كانت الشفعة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for residents of a dead-end alley when a house is sold with a new entrance?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2402)

درب غير نافذ فيه دور لقوم باع رجل من أرباب تلك الدور بيتا شارعا في السكة العظمى ولم يبع طريقه في الدرب على أن يفتح مشتري البيت بابا إلى الطريق الأعظم فلأصحاب الدرب الشفعة لشركتهم في الطريق وقت البيع فإن سلموها ثم باع المشتري البيت بعد ذلك فلا شفعة لأهل الدرب لانعدام شركتهم في الطريق وقت البيع

الثاني فتكون الشفعة للجار الملازق وهو صاحب الدار وكذلك إذا باع قطعة من الدار بغير طريق في الدرب كذا في الذخيرة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a dead-end alley with a mosque at its end?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2402)

درب غير نافذ في أقصاه مسجد خطة وباب المسجد في الدرب وظهر المسجد أو جانبه الآخر إلى الطريق الأعظم فهذا درب نافذ لو بيعت فيه دار لا شفعة إلا للجار وأراد بمسجد الخطة الذي اختطه الإمام حين قسم بين الغانمين وهذا لأن المسجد إذا كان خطة، وظهره إلى طريق الأعظم وليس حول المسجد دور تحول بينه وبين الطريق الأعظم فهذا الدرب بمنزلة درب نافذ ولو كان حول المسجد دور تحول بينه وبين الطريق الأعظم كان لأهل الدرب الشفعة بالشركة؛ لأن هذا الدرب لا يكون نافذا ولو لم يكن مسجد الخطة في الأقصى لكنه كان في أول السكة فإن كان من أول السكة إلى موضع المسجد نافذا لا تثبت فيه الشفعة إلا للجار الملازق وما وراء ذلك يكون غير نافذ حتى كان لأهل تلك السكة كلهم الشفعة ولو لم يكن المسجد خطة بأن اشترى أهل الدرب من رجل من أهله دارا في أقصى الدرب ظهرها إلى الطريق الأعظم وجعلوها مسجدا وجعلوا في الدرب بابه ولم يجعلوا له إلى الطريق الأعظم بابا أو جعلوا ثم باع رجل من أهل الدرب داره فلأهل الدرب الشفعة بالشركة كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) for residents of a caravanserai (khan) that became a dead-end alley?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2402)

رجل له خان فيه مسجد أفرزه صاحب الخان وأذن للناس بالتأذين وصلاة الجماعة فيه ففعلوا حتى صار مسجدا ثم باع صاحب الخان كل حجرة في الخان من رجل حتى صار دربا ثم بيعت منها حجرة قال محمد – رحمه الله تعالى – الشفعة لجميعهم كذا في فتاوى قاضي خان.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) for a house with two exits, one to a dead-end alley and one to a main road?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2402)

دار فيها طريق إلى الدرب ويخرج من باب آخر منها إلى الطريق الأعظم فإن كان طريقا للناس فلا شفعة لأهل الدرب؛ لأن السكة نافذة وإن كان طريقا لأهل الدرب خاصة فهم شفعاء لأن السكة غير نافذة كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) for alleys that end in a wadi (valley)?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2402)

وأما الزقيقات التي ظهرها واد فلا تخلو من وجهين إن كان موضع الوادي مملوكا في الأصل وأحدثوا الوادي فهذا والمسجد الذي أحدثوا في أقصى السكة سواء وإن كان في الأصل واديا كذلك فهو ومسجد الخطة سواء هكذا حكي عن الشيخ الإمام الزاهد عبد الواحد الشيباني – رحمه الله تعالى – وكان يقول الزقيقات التي على ظهرها واد ببخارى إذا بيع في زقيقة منها دار فأهل الزقيقة كلهم شفعاء ولا يجعل ذلك كالطريق النافذ فكأنه عرف أنه مملوك وكان الشيخ الإمام الأجل شمس الأئمة السرخسي –

رحمه الله تعالى – يجعل حكم هذه الزقيقات حكم السكك النافذة قيل ويجوز أن يقاس السكك التي في أقصاها الوادي ببخارى وعلى ما تقدم ويبنى أمر الشفعة على النفاذ الحادث وعلى نفاذ الخطة كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) for all residents of a non-through alley when a house is sold?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2402)

سكة غير نافذة إذا بيعت دار فيها فالشفعة لجميع أهل السكة ولا فرق بين المدورة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) for curved and straight non-through alleys?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2403)

والمعوجة والمستقيمة كذا في الملتقط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption rights in a non-through alley with a curved or square bend?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2403)

سكة غير نافذة فيها عطف مدور يريد بالعطف الذي يقال له بالفارسية (خم كرد) وفي العطف منازل فباع رجل منزلا في أعلى السكة أو أسفلها أو في العطف فالشفعة لجميع الشركاء وإن كان العطف مربعا بأن تكون سكة ممدودة في كل جانب منها زقيقة وفي السكة دور وفي الزقيقتين دور فباع رجل في العطف منزلا فالشفعة لأصحاب العطف

دون أصحاب السكة ولو باع رجل في السكة دارا كانوا فيها جميعا شركاء في الشفعة والحاصل أن بالعطف المدور لا تصير السكة في حكم السكتين ألا يرى أن هيئات الدور في هذا العطف لا تتغير فكانت سكة واحدة أما العطف المربع يصير في حكم سكة أخرى ألا يرى أن هيئات الدور في هذا العطف تتغير فيصير بمنزلة سكة في سكة كذا في الذخيرة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption rights when two alleys are separated by a barrier?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2403)

سكة تذهب طولا وفي أسفلها سكة أخرى غير نافذة بينهما حاجز درب ولا حق لأهل السكة الأولى فيها فبيعت دار من السكة العليا فلأهل السفلى الشفعة لشركتهم ولو بيعت من السفلى فالشفعة لأهلها خاصة وكذا إذا كان فيها زائغة كذا في القنية.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption rights in a lane with a curved or straight side-alley?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2403)

في المنتقى ابن سماعة عن أبي يوسف – رحمه الله تعالى – عن أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – في درب فيه زائغة مستديرة لجميع الدرب بيعت دار في هذه الزائغة التي عليها الدرب فهم شركاء في الشفعة وإذا كان درب مستطيل فيه زائغة ليست على ما وصفت لك ولكنها تشبه السكة فأهل تلك الزائغة شركاء في دورهم ولا يشركهم أهل الدرب في الشفعة وقال أبو يوسف – رحمه الله تعالى – ذلك كله سواء وهم شركاء في

زائغتهم دون أهل الدرب في الذخيرة. هشام عن محمد – رحمه الله تعالى – رجل اشترى بيتا من دار إلى جنب داره وفتح بابه إلى داره ثم باع هذا البيت وحده فجاء جار هذا الرجل وطلب هذا البيت بالشفعة قال إن كان سد باب هذا البيت من تلك الدار وفتح في هذه الدار حتى عد البيت من هذه الدار فله الشفعة فيه وفي الشفعة للحسن بن زياد سكة غير نافذة فيها عطفة منفردة نفذت هذه العطفة من جانب آخر إلى هذه السكة التي فيها العطفة فبيعت دار في هذه العطفة فلا شفعة فيها إلا لمن داره لزيق الدار المبيعة ولو لم تنفذ هذه العطفة إلى السكة كانت الشفعة لجميع أهل هذه العطفة فإن سلموا الشفعة ليس لأهل السكة الشفعة فيها كذا في المحيط. دار بيعت ولها بابان في زقاقين ينظر إن كانت في الأصل دارين باب إحداهما في زقاق وباب الأخرى في زقاق آخر فاشتراهما رجل واحد ورفع الحائط بينهما حتى صارت كلها دارا واحدة فلأهل كل زقاق أن يأخذ الجانب الذي يليه وإن كانت في الأصل دارا واحدة ولها بابان فالشفعة لأهل الزقاقين في جميع الدار بالسوية ونظير هذا الزقاق إذا كان في أسفلها زقاق آخر إلى جميع الجانب الآخر فرفع الحائط بينهما حتى صار الكل سكة واحدة كان لأهل كل زقاق شفعة في الزقاق الذي لهم خاصة ولا شفعة لهم في الجانب الآخر وكذا سكة غير نافذة رفع الحائط من أسفلها حتى صارت نافذة فهم فيها شركاء كذا في محيط السرخسي. وفي آخر شفعة الأصل دار فيها حجر، وحجرة منها بين رجلين فباع أحدهما نصيبه من الحجرة فهذا على وجهين إن كانت الحجرة مقسومة بينهما فالشفعة للشركاء في طريق الدار لا للشريك في الحجرة فإن سلم شركاء الطريق في الدار الشفعة كانت الشفعة للجار الملازق بالدار كذا في المحيط. وإذا اشترى قوم أرضا فاقتسموها دورا وتركوا منها سكة ممشى لهم وهي سكة ممدودة غير نافذة فبيعت دار من أقصاها فهم جميعا شركاء في شفعتها ومن كانت داره أسفل من الدار المبيعة أو أعلى في الشفعة هنا سواء وكذلك إن كانوا ورثوا الدور عن آبائهم كذلك

ولا يعرفون كيف كان أصلها فهذا والأول سواء كذا في المبسوط في باب الشفعة في البناء وغيره. وإذا اشترى بيتا من دار علوه لآخر وطريق البيت الذي اشترى في دار أخرى فإنما الشفعة للذي في داره الطريق فإن سلم صاحب الدار فحينئذ لصاحب العلو الشفعة بالجوار كذا في المبسوط في باب الشفعة بالعروض. وإذا كان للدار جاران أحدهما غائب والآخر حاضر فخاصم الحاضر إلى قاض لا يرى الشفعة بالجوار فأبطل شفعته ثم حضر الغائب فخاصمه إلى قاض يرى الشفعة بالجوار قضى له بجميع الدار ولو كان القاضي الأول قد قال أبطلت

كل الشفعة التي تتعلق بهذه الدار لم تبطل شفعة الغائب. كذا قاله محمد – رحمه الله تعالى – وهو الصحيح كذا في البدائع. دار ورثتها جماعة عن أبيهم مات بعض ولد أبيهم وترك نصيبه ميراثا بين ورثته وهم ثلاثة بنين فباع أحدهم نصيبه منها فشركاؤه في ميراث أبيهم وهم أبناء الميت الثاني وشركاء الأب وهم أولاد الميت الأول شفعاء فيها ليس بعضهم أولى من البعض كذا في المحيط. الحسن بن زياد قوم ورثوا دارا فيها منازل واقتسموها فأصاب كل واحد منهم منزلا فرفعوا فيما بينهم الطريق فباع بعض من صار له منزل منزله وسلم الذين لهم المنازل في الدار الشفعة كان للجار الشفعة إذا كان لزيق المنزل الذي بيع وإن كان لزيق الطريق الذي بينهم وليس بلزيق المنزل كان له أن يأخذ المنزل بطريقه بالشفعة وإن لم يكن لزيق المنزل ولا لزيق الطريق الذي بينهم وكان لزيق منزل آخر من الدار فلا شفعة فهذه المسألة دليل على أن الشفعة كما تجب لجيران المبيع تجب لجيران حق المبيع أيضا كذا في الذخيرة. وفي كتاب الشرب لأبي عمرو الطبري دار فيها ثلاثة أبيات وكل بيت لرجل على حدة وطريق كل بيت في هذه الدار وطريق هذه الدار في دار أخرى وطريق تلك الدار في سكة غير نافذة بيع بيت من البيوت التي في الدار الداخلة كان صاحب البيتين أولى بالشفعة من صاحب الدار

الخارجة فإن سلم الشفعة فالشفعة لصاحب الدار الخارجة فإن سلم هو أيضا فالشفعة لأهل السكة. أرض بين قوم اقتسموها بينهم ورفعوا طريقا بينهم وجعلوها نافذة ثم بنوا دورا يمنة ويسرة وجعلوا أبواب الدور شارعة إلى السكة فباع بعضهم دارا فالشفعة بينهم سواء وإن قالوا جعلناها طريقا للمسلمين فكذلك الجواب أيضا قال الصدر الشهيد هو المختار كذا في المحيط. ولو أن رجلا اشترى دارا في سكة غير نافذة ثم اشترى دارا أخرى في تلك السكة كان لأهل السكة أن يأخذوا الأولى بالشفعة لأن المشتري لم يكن شفيعا وقت الشراء الأول ثم صار هو شفيعا مع أهل السكة في الدار الثانية كذا في الظهيرية. دار بين ثلاثة نفر فاشترى رجل نصيبهم واحدا بعد واحد فللجار أن يأخذ الثلث الأول وليس له على الثلثين الباقيين سبيل ولو كانت الدار بين أربعة نفر فاشترى رجل نصيب الثلاثة واحدا بعد واحد والرابع غائب ثم حضر فله أن يأخذ نصيب الأول وهو في نصيب الآخرين شريك ولو اشترى أحد الأربعة نصيب الاثنين واحدا بعد واحد ثم حضر الرابع كان شريكا في النصيبين جميعا كذا في محيط السرخسي. وفي الهاروني دار بين ثلاثة نفر اشترى رجل نصيب أحدهم ثم جاء رجل آخر اشترى نصيب آخر ثم جاء الثالث الذي لم يبع نصيبه كان له أن يأخذ النصيبين جميعا بالشفعة فإن لم يحضر الثالث حتى جاء المشتري الأول إلى المشتري الثاني فطلب منه الشفعة كان له ذلك ويقضي له بها فيصير له النصيبان جميعا فإن جاء الثالث بعد ذلك وكان غائبا وطلب الشفعة أخذ جميع ما اشتراه الأول ونصف ما اشتراه الثاني ولو لم يقض القاضي للمشتري الأول بما اشتراه الثاني قضى للثالث بالنصيبين جميعا كذا في المحيط. لرجل مسيل ماء في دار بيعت كانت له الشفعة بالجوار لا بالشركة وليس المسيل كالشرب كذا في التتارخانية. وإذا كان نهر لرجل في أرض لرجل عليه رحى ماء في بيت فباع صاحب النهر النهر والرحى والبيت فطلب صاحب الأرض الشفعة في ذلك كله فله الشفعة وإن كان بين أرضه وبين موضع الرحى أرض لرجل

وكان جانب النهر الآخر لرجل آخر فطلب الشفعة فلهما أن يأخذا ذلك بالشفعة لأنهما سواء في الجوار إلى النهر وإن كان بعضهم أقرب إلى الرحى كذا في المبسوط. نهر كبير كدجلة يجري لقوم منه نهر صغير فصار تشرب أراضيهم من هذا النهر الصغير فباع رجل من أهل هذا النهر الصغير أرضه بشربها كان للذين شربهم من هذا النهر الصغير أن يأخذوا تلك الأرض بالشفعة أقصاهم وأدناهم فيها سواء فإن كانت مع الأرض التي بيعت قطعة أخرى لزيقة بهذه الأرض المبيعة، وشرب هذه القطعة من النهر الكبير فلا شفعة لصاحب القطعة مع الذين شربهم من النهر الصغير وفي كتاب هلال البصري في نهر ملتو بيع فيه أرضون

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for residents of a private alley when a house is sold without a right of way?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2405)

وفي نوادر ابن سماعة عن محمد – رحمه الله تعالى – دار في سكة خاصة باعها صاحبها من رجل بلا طريق فلأهل السكة الشفعة وكذلك لو باع أرضا بلا شرب فلأهل الشرب الشفعة ولو بيعت هذه الدار وهذه الأرض مرة أخرى فليس لهم فيها الشفعة هكذا في الظهيرية.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption by right of way and adjacency after division of shared property?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2431)

وإحدى الدارين بين رجلين والأخرى لرجل خاصة باع صاحب الخاصة داره فللآخرين الشفعة بالطريق فإن اقتسما الدار المشتركة فأصاب أحدهما بعض الدار مع كل الطريق الذي كان لها وأصاب الآخر بعض الدار بلا طريق وفتح الذي لا طريق له لنصيبه بابا إلى الطريق الأعظم وهما جميعا جاران للدار التي بيعت فالذي صار الطريق له أحق بشفعتها فإن سلم هو الشفعة أخذها الآخر بالجوار ولا تبطل شفعته بسبب هذه القسمة كذا في المحيط.

Mas'alah: Can a neighbor pre-empt a share purchased from present co-owners while other co-owners are absent?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2437)

وفي اليتيمة سئل علي بن أحمد عمن اشترى نصيبا معلوما من أرض مشتركة بين جماعة، بعضهم حضور وبعضهم غيب، اشترى نصيب الحضور هل للشفيع الجار أن يأخذ من المشتري ما اشترى مع غيبة الشريك؟ فقال نعم له أن يأخذ ذلك وإن حضر الشريك كان أحق به من الجار كذا في التتارخانية.

Mas'alah: What is the ruling on neighbors preventing increased traffic from multiple owners in a non-through street?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2606)

كثرة الشركاء والمارة في الطريق ثم ورد الفتوى والجواب على شيخنا نجم الأئمة الحليمي فتوقف وباحث فيه أصحابه وأهل عصره أياما ثم تقرر رأيه على أن للجيران

المنع بخلاف تلك المسائل فإن الضرر فيها غير لازم ولا دائم ولا كذلك ههنا.

Mas'alah: What is the ruling on opening doors in a circular cul-de-sac?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=3348)

(وإن كانت مستديرة قد لزق طرفاها فلهم أن يفتحوا) بابا لأن لكل واحد منهم حق المرور في كلها إذ هي ساحة مشتركة ولهذا يشتركون في الشفعة إذا بيعت دار منها. [العناية] فلكل واحد منهم أن يفتح بابه في أي موضع شاء؛ لأنها سكة واحدة إذ هي ساحة مشتركة لكل واحد منهم حق المرور في كلها، ولهذا يشتركون في الشفعة إذا بيعت دار منها بهذه الصورة

Mas'alah: What is the qiyas and istihsan ruling on a wall shared by beam owners?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=3801)

قوله والقياس) رجوع إلى قوله فهو لصاحب الثلاثة إلخ: يعني ذلك استحسان، والقياس (أن يكون) الحائط بين صاحب الجذع والجذعين وبين صاحب الأكثر (نصفين) لأنهما استويا في أصل الاستعمال، والزيادة من جنس الحجة والترجيح لا يقع بها كما تقدم ولكنهم استحسنوا على الروايتين المذكورتين (

Mas'alah: Does a partner in a right of way or water share have pre-emption when a co-owner in the property exists?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4380)

قال (وليس للشريك في الطريق والشرب والجار شفعة مع الخليط في الرقبة) لما ذكرنا أنه مقدم.

Mas'alah: What constitutes a private road or water channel for pre-emption rights?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4381)

ثم لا بد أن يكون الطريق أو الشرب خاصا حتى تستحق الشفعة بالشركة فيه فالطريق الخاص أن لا يكون نافذا، والشرب الخاص أن يكون نهرا لا تجري فيه السفن وما تجري فيه فهو عام. وهذا عند أبي حنيفة ومحمد. وعن أبي يوسف أن الخاص أن يكون نهرا يسقى منه قراحان أو ثلاثة، وما زاد على ذلك فهو عام، وإن كانت سكة غير نافذة يتشعب منها سكة غير نافذة وهي مستطيلة فبيعت دار في السفلى فلأهلها الشفعة خاصة دون أهل العليا، وإن بيعت للعليا فلأهل السكتين، والمعنى ما ذكرنا في كتاب أدب القاضي.

Mas'alah: What is the ruling on a small river branching from a larger one for pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4381)

ولو كان نهر صغير يأخذ منه نهر أصغر منه فهو على قياس الطريق فيما بيناه.

Mas'alah: Does placing beams on a wall make one a partner in pre-emption or just a neighbor?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4381)

قال (ولا يكون الرجل بالجذوع على الحائط شفيع شركة ولكنه شفيع جوار) ؛ لأن العلة هي الشركة في العقار وبوضع الجذوع لا يصير شريكا في الدار إلا أنه جار ملازق.

Mas'alah: What is the pre-emption status of a partner in a beam placed on a wall?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4381)

قال (والشريك في الخشبة تكون على حائط الدار جار) لما بينا.

Mas'alah: What is the ruling on the Tigris and Euphrates regarding pre-emption rights?

Source Book: Kitab al-Kharaj (book_id=3211, page=115)

وليس الفرات ودجلة كذلك فإن الفرات ودجلة يسقي منهما من شاء وتمر فيهما السفن ولا يكونون فيها شفعاء لشركتهم في شربه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for residents of a shared courtyard or cul-de-sac?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2992)

فيه دور فبيعت دار منها فأصحاب الدور شفعاء جميعا؛ لأنهم شركاء في الفناء، والطريق، فإن سلم هؤلاء الشفعة، فالجار الملاصق أحق منهم بالشفعة، وقد قال بعض أصحابنا: فناء الدار مملوك لصاحب الدار، والأصح أنه حقه، وليس بمملوك له؛ لأن

ملكه في الدار، والدار ما أدير عليه الحائط، والفناء اسم لصحن وراء ذلك يكون معدا لإيقاف الدواب وكسر الحطب وغير ذلك، فإن كان ذلك في سكة غير نافذة، فهو حق أصحاب السكة بمنزلة الطريق الخاصة لهم، أو ملك مشترك بينهم وفي هذه الشركة الجار الملاصق، والمقابل سواء.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for an upper floor owner when the lower floor is sold?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3027)

وإذا اشترى بيتا من دار علوه لآخر وطريق البيت الذي اشترى في دار أخرى، فإنما الشفعة للذي في داره الطريق؛ لأنه شريك في البقعة بالطريق، والشريك مقدم على الجار وصاحب العلو إنما له الشفعة بالجوار، فإن سلم صاحب الدار فحينئذ لصاحب العلو الشفعة بالجوار، وعن أبي يوسف في الأمالي أن هذا استحسان وفي القياس لا شفعة لصاحب العلو، وكذلك إذا بيع العلو، فلا شفعة لصاحب السفل في القياس، ولا لصاحب علو آخر بجنبه؛ لأن العلو بناء، وقد بينا أن بالبناء لا يستحق بالشفعة إذا لم يكن معه أرض، والأرض وسقف السفل كله لصاحب السفل ووجه الاستحسان أن لصاحب العلو حق قرار البناء، وبه يستحق اتصال أحد الملكين بالآخر على وجه التأبيد والقرار فكانا بمنزلة جارين بخلاف ملك البناء على الأراضي الموقوفة، فإن الاتصال هناك غير متأبد، ألا ترى أن عند انقضاء مدة الإجارة يؤمر برفع البناء، وهنا ليس لصاحب السفل أن يكلف صاحب العلو رفع البناء بحال واتصال أحد الملكين بالآخر بهذه الصفة يثبت للشفيع الشفعة والله أعلم

Mas'alah: What is the chapter on pre-emption in lands and rivers?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3027)

[باب الشفعة في الأرضين والأنهار]

Mas'alah: What is the distinction between a small river and a large river for pre-emption rights?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3028)

النهر الصغير الشركة خاصة بمنزلة سكة غير نافذة وفي النهر الكبير الشركة عامة بمنزلة الطريق النافذ لا يستحق الشفعة باعتباره. والمروي عن أبي يوسف في حد النهر الصغير أن يستقي منه قراحين، أو ثلاثة، فإن جاوز ذلك، فهو النهر الكبير، والمذهب عند أبي حنيفة ومحمد أن النهر الكبير بمنزلة الدجلة، والفرات تجري فيه السفن، وكل ماء يجري فيه السفن من الأنهار في معنى ذلك وما لا يجري فيه السفن، فهو في حكم النهر الصغير حتى روى ابن سماعة عن محمد أن الشركاء في النهر وإن كانوا مائة، أو أكثر، فإن كان بحيث لا تجري فيه السفن يستحق الشفعة باعتباره ومنهم من يقدر بعدد الأربعين، أو بعدد الخمسين، ولا معنى للمصير فيه إلى التقدير من حيث العدد؛ لأن المقادير بالرأي لا تستدرك، وليس في ذلك نص، فالمعتبر ما قلنا أن يكون بحيث تجري فيه السفن.

Mas'alah: Who has priority in pre-emption when a river and its channel are sold?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3034)

وإذا كان نهر لرجل فطلب إليه رجل ليكري منه النهر إلى أرضه، ثم بيع النهر الأول ومجراه في أرض رجل آخر فصاحب الأرض أولى بالشفعة؛ لأن الآخر مستعير، ولا حق للمستعير في الشفعة إذ لا ملك له متصل بالمبيع على وجه التأبيد، والقرار.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a river and mill?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3034)

وإذا كان نهر لرجل في أرض لرجل عليه رحى ماء في بيت فباع صاحب النهر النهر، أو الرحى، والبيت فطلب صاحب الأرض الشفعة في ذلك كله فله الشفعة لاتصال ملكه بالمبيع، وإن كان بين أرضه وبين موضع الرحى أرض لرجل آخر وكان جانب النهر الآخر لرجل آخر فطلبا الشفعة فلهما أن يأخذا ذلك بالشفعة؛ لأنهما سواء في الجوار من النهر وإن كان بعضهم أقرب إلى الرحى؛ لأن الرحى لا تستقيم، إلا بالنهر، فهو الآن شيء واحد ألا ترى أن موضع الرحاء لو كان أرضا لها في ذلك النهر شرب فبيعت كان الشركاء في الشرب سواء في الشفعة، ولا يكون أقربهم إليها أولى بالشفعة، وهذا إشارة إلى أن باعتبار ملك الرحاء تثبت الشركة في الشرب؛ لأن الانتفاع بالرحى لا يتأتى، إلا بالماء كما لا يتأتى في الانتفاع بالأرض، إلا بالماء.

Mas'alah: What is the rule of pre-emption for a road and land?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3035)

والطريق خالص له فجار الطريق أولى به من جار الأرض دون الطريق وهذان بمنزلة

دارين؛ ليميز أحدهما عن الآخر؛ لأن جوار هذا غير جوار هذا، ولو كان شريكا في الطريق أخذ شفعته من الدار؛ لأن الشريك مقدم على الجار فكذلك إن كان شريكا في النهر أخذ بحصته من الأرض وكان أحق بهما جميعا من جيران الأرض، والطريق والنهر سواء في كل شيء، وقد بينا ذلك في أول الباب. والله أعلم.

Mas'alah: How is pre-emption affected when properties are indivisible and one has profit?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3053)

المضارب بالشفعة، وهذا؛ لأن الدور لا تقسم قسمة واحدة؛ لما فيها من التفاوت في المنفعة فتعتبر كل واحدة منهما على الانفراد، ألا ترى أنه لو كان مكان الدارين عبدان لم ينفذ عتق المضارب في واحد منهما ولو كان في أحديهما ربح كان له الشفعة مع رب المال؛ لأنه شريك فيها بحصته من الربح.

Mas'alah: Who has priority in pre-emption: the owner of a right of way or the owner of a water channel?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3065)

(قال: وصاحب الطريق أولى بالشفعة من صاحب مسيل الماء)؛ لأن عين الطريق مملوك لصاحبه وصاحب الطريق شريك في حقوق المبيع، فأما صاحب المسيل له حق سيل الماء في ملك الغير، ولا شيء له من ملك ذلك الموضع والشفعة لا تستحق بمثله كجار السكنى وصاحب المسيل باعتبار ملكه جار لا تصار ملكه بالدار المبيعة والشريك في حقوق المبيع مقدم على الجار

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption between owners of upper and lower floors when there is no shared pathway?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3065)

وكذلك صاحب العلو والسفل إذا لم يكن طريقه في الدار فكل واحد منهما جار لصاحبه بمنزلة بيتين متجاورين على الأرض وقد تقدم بيان الكلام في استحقاق العلو بالشفعة

Mas'alah: Does the owner of a beam placed in a wall or a projecting balcony have a right of pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3065)

وصاحب الجذع في حائط من حيطان الدار أو الهوادي بمنزلة الدار؛ لأنه في معنى المستعير بوضع الهوادي على ملك الغير، فلا تستحق الشفعة باعتباره وقد بينا الفرق بينه وبين الشريك في أصل الحائط، فإن الشريك في أصل الحائط شركته في نفس المبيع، فهو أولى من الشريك في الطريق؛ لأن شركته في حقوق المبيع.

Mas'alah: What if the pre-emptor takes the property before the wall collapses?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3071)

وإن لم يسقط حتى أخذ الشفيع منه الدار بالشفعة ثم سقط فلا ضمان على أحد؛ لأن تمكنه من الهدم قد زال ولم يوجد الإشهاد على الشفيع

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for residents of a dead-end alley when a house with no path in the alley is sold?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3074)

وإذا كان درب غير نافذ، وفيه دور لقوم فباع رجل من أرباب تلك الدور بيتا شارعا في السكة العظمى، ولا طريق له في الدار فلأصحاب الدرب أن يأخذوا البيت بالشفعة لشركتهم في الطريق فإن سلموها ثم باع المشتري البيت بعد ذلك، فلا شفعة لأهل الدرب فيه؛ لأنه لا طريق للبيت في الدرب فبالبيع الأول قد انقطعت شركة الطريق لصاحب البيت مع أصحاب الدرب وإنما الشفعة في البيت للجار الملاصق وكذلك لو باع قطعة من الدار بغير طريق لها فلهم الشفعة لقيام شركتهم في الطريق وقت البيع، فإن سلموها ثم باع المشتري، فلا شفعة فيها، إلا لمن يجاورها لانقطاع الشركة في الطريق عند البيع الثاني

Mas'alah: Does the presence of a Friday mosque at the end of a dead-end alley affect pre-emption rights?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3074)

وإذا كان الدرب غير نافذ وفي أقصاه مسجد خطبة وباب المسجد في الدرب وظهر المسجد وجانبه الآخر إلى الطريق الأعظم فباع رجل من أهل الدرب داره فلا شفعة لأهل الدرب فيها، إلا لمن يجاورها بالجوار؛ لأن المسجد بمنزلة الطريق النافذ، ألا ترى أن موضع المسجد ليس بمملوك لأهل الدرب وأن أهل الطريق الأعظم لو أرادوا أن يكون لهذا المسجد باب إلى الطريق الأعظم ليدخلوه للصلاة كان لهم ذلك إذا لم

يضر ذلك بأهل الدرب ولهم أن يدخلوا في ذلك الدرب ليصلوا في المسجد ثم يخرجوا من جانب الطريق الأعظم فعرفنا أنه بمنزلة الطريق الأعظم النافذ، فلا تستحق الشفعة، إلا بالجوار وعلى هذا حكم السكك التي في أقصاها الوادي المجتاز

Mas'alah: What is the pre-emption ruling when houses surround a mosque blocking access to the main road?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3074)

ولو كان حول المسجد دور يحول بينه وبين الطريق الأعظم كان لأهل الدرب الشفعة بالشركة؛ لأن المسجد الآن ليس بطريق نافذ ألا ترى أنه لو رفع بناء المسجد؛ لم يصر الطريق نافذا بخلاف الأول فإنه لو رفع بناء المسجد؛ صار الدرب طريقا نافذا إلى الطريق الأعظم وفي الموضعين جميعا يجعل المسجد بمنزلة فناء

Mas'alah: When does a door at the end of an alley make it a through road for pre-emption purposes?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3074)

ولو كان في أقصى الدرب باب نافذ إلى السكة العظمى كان ذلك طريقا نافذا وإن كان الفناء إلى دور قوم لم تكن سكة نافذة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption rights when a house has a path to a main street?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3074)

ولو كان موضع المسجد دارا فيها طريق إلى الدرب يخرج من باب آخر منها إلى الطريق الأعظم، فإن كان طريقا للناس ليس لأهل الدرب أن يمنعوه، فلا شفعة لأهل الدرب إلا بالجواز وإن كان طريقا لأهل الدار خاصة فأهل الدار شفعاء بالشركة

في الطريق لأن الطريق الذي لهم خاصة ملك لهم وإن أرادوا سده لم يكن لأحد أن يمنعهم من ذلك وفي الأول الطريق للعامة ولو أراد أهل الدرب سده منعوا من ذلك فلهذا لا يستحقون الشفعة بالشركة في الطريق.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption rights for residents of a dead-end alley when a house is converted into a mosque?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3075)

وإن كان درب غير نافذ ليس فيه مسجد فاشترى أهل الدرب من رجل من أهله دارا وظهرها إلى الطريق الأعظم فاتخذوها مسجدا وجعلوا بابه في الدرب ولم يجعلوا له إلى الطريق الأعظم بابا أو جعلوا ثم باع رجل من أهل الدرب داره فلأهل الدرب الشفعة بالشركة في الطريق؛ لأن قبل بناء المسجد كان الطريق مملوكا لهم وكانت شركتهم فيها شركة خاصة فباتخاذ المسجد لا ينتقض حقهم وشركتهم في الطريق بخلاف مسجد الخطبة، فذلك الموضع لم يكن مملوكا لهم قط بل كان ذلك مصلى لجماعة المسلمين فيمنع ذلك ثبوت الشركة الخاصة لهم في الدرب، وهذا؛ لأن صاحب هذا الموضع قبل بناء المسجد كان شريكا في الطريق شركة خاصة فبناء المسجد لا يغير ما كان من الحق في الطريق لهذا الموضع بخلاف مسجد الخطبة

Mas'alah: Who has priority in pre-emption when a shared wall is involved in a sale within a cul-de-sac?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3076)

وإذا كان منزل لرجل في دار إلى جنبه في تلك الدار منزل آخر لرجل آخر وحائط المنزلين بين الرجلين نصفان وفي الدار منازل سوى هذين المنزلين وللمنازل كلها طريق في الدار إلى باب الدار الأعظم والدار في درب غير نافذ وفي الدرب دور أخر غير هذه الدار فباع رب أحد المنزلين منزله، فالشريك في الحائط أحق بالشفعة في جميع المنزل؛ لأن شركته أعم، فهو شريك في نفس المبيع؛ لأن حصة البائع من الحائط دخل في البيع وعن زفر أنه قال: هو أحق بالشفعة في الحائط سوى ذلك من المنزل هو وأهل الدار سواء وكذلك روي عن أبي يوسف لأن شركته في موضع معين وليس بشريك في جميع المبيع فإنما يترجح هو بالشركة في ذلك الموضع خاصة، ألا ترى أنه لو جمع في البيع بين نصيبه من دار ودار أخرى كان شريكه في تلك الدار أحق بالشفعة في تلك الدار خاصة دون الأخرى وجه ظاهر الرواية أن الشركة في الحائط أظهر من الشركة في الطريق وإذا كان بالشركة في الطريق يتقدم الشريك على الجار فبالشركة في الحائط أولى وهذا لأن الحائط من مرافق جميع المنزل بخلاف الدارين المتفرقتين، فإن سلم هو الشفعة، فالشركاء في الطريق الذي في الدار أحق لشركة بينهم في الدار؛ لأن نصيب البائع من الصحن صار مبيعا، ولا شركة لأهل الدرب في صحن الدار فإن سلموا، فالشركاء الملاصقون في الطريق الذي قلنا أحق لوجود الشركة بينهم في طريق خاص في درب غير نافذ فإن سلموا، فالجيران الملازقون للدار إلى هذا المنزل فيه شركاء في شفعة هذا المنزل والملاصق منهم لهذا المنزل والملاصق لأقصى الدار سواء؛ لأن ملك كل واحد منهم متصل بالمبيع فحصة البائع من صحن الدار داخل في البيع فقيام الاتصال في طريق واحد يكفي للجوار فلهذا استووا في استحقاق الشفعة

Mas'alah: What is Abu Hanifa's ruling on pre-emption rights in a dead-end alley?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3076)

وقال أبو حنيفة في السكة التي ليس لها منفذ باع رجل منهم دارا فهم جميعا شفعاء فيها للشركة بينهم في طريق خاص في الطريق،

Mas'alah: How does pre-emption apply in a lane with a square or round turning?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3076)

فإن كان زقاقا فيه عطف بدور فكذلك أيضا وإن كان العطف مربعا فباع رجل فيه دارا، فالشفعة لأصحاب العطف دون أصحاب السكة؛ لأن موضع العطف المربع لأصحاب العطف خاصة دون أصحاب السكة وفي العطف المدور حقهم جميعا في ذلك الصحن ثابت؛ ولأن المربع من العطف بمنزلة سكة في سكة

Mas'alah: What are the pre-emption rights when a house is sold in an inner lane within an outer lane?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3076)

ولو كانت سكة في سكة فبيعت دار في السكة الأقصى فأصحاب تلك السكة أحق بالشفعة من أصحاب السكة الأولى وإن بيعت دار في السكة الأولى كانت

الشفعة لأصحاب السكتين جميعا للشركة الخاصة بينهم في طريق السكة الأولى واختصاص أصحاب السكة الأولى بالطريق في السكة الأقصى.

Mas'alah: What is the ruling when a wall is connected to one party's building?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3545)

قال في الكتاب: إلا أن يكون اتصال تربيع بيت أو دار فيكون لصاحب الاتصال حينئذ، وكان الكرخي – رحمه الله – يقول صفة هذا الاتصال أن يكون هذا الحائط المتنازع من الجانبين جميعا متصلا بحائطين لأحدهما، والحائطان متصلان بحائط له بمقابلة الحائط المتنازع حتى يصير مربعا شبه القبة فحينئذ يكون الكل في حكم شيء واحد فصاحب الاتصال أولى. والمروي عن أبي يوسف – رحمه الله – أن المعتبر اتصال جانبي الحائط المتنازع بحائطين لأحدهما فأما اتصال الحائطين بحائط أخرى غير معتبر وعليه أكثر مشايخنا – رحمهم الله –. لأن الترجيح إنما يقع له يكون ملكه محيطا بالحائط المتنازع من الجانبين، وذلك يتم بالاتصال بجانبي الحائط المتنازع؛ ولصاحب الجذوع موضع جذوعه؛ لأن استحقاق صاحب الاتصال بالظاهر وهو حجة لدفع الاستحقاق لا للاستحقاق على الغير فلا يستحق به على صاحب الجذوع رفع جذوعه. فإن (قيل) : لما قضى بالحائط لصاحب الاتصال فينبغي أن يأمر الآخر برفع الجذع؛ لأنه حمل موضوع

Mas'alah: What is the ruling on a dispute over a wall when one party has beams and the other has structural connection?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3744)

وكذلك إن كان لأحدهما عليه جذوع أو اتصال وللآخر بواري فهو لصاحب الجذوع والاتصال، وإن كان لأحدهما عليه جذوع وللآخر اتصال فصاحب الجذوع أولى

ومراده من هذا مداخلة أنصاف اللبن بعضها في بعض إذا كان من أحد الجانبين هذا النوع من الاتصال ببناء أحدهما لأن وضع الجذوع استعمال للحائط والاتصال مجاورة واليد تثبت بالاستعمال دون المجاورة فكان صاحب الجذوع أولى كما لو تنازعا في دابة وأحدهما راكبها والآخر متعلق بلجامها فالراكب أولى، وذكر الطحاوي – رحمه الله – أن صاحب الاتصال أولى؛ لأن الكل صار في حكم حائط واحد فهذا النوع من الاتصال في بعضه متفق عليه لأحدهما فيرد المختلف فيه إلى المتفق عليه، ولأن الظاهر أنه هو الذي بناه مع حائطه فمداخلة أنصاف للبن لا يتصور إلا عند بناء لحائطين معا فكان هو أولى.

Mas'alah: What are the rights of co-owners regarding placing beams on a shared wall?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=6158)

وإذا كان الحائط بين رجلين نصفين ولأحدهما عليه خشب كان للآخر أن يضع عليه من الخشب مثل ما وضع صاحبه؛ لأنهما لما استويا في أصل الملك ينبغي أن يستويا في الانتفاع بالمملوك، فالانتفاع بالحائط من حيث وضع الخشب فللشريك أن يضع عليه من الخشب مثل ما وضع صاحبه وليس له أن يرفع شيئا من خشب صاحبه؛ لأن فيه ضررا بصاحبه من حيث هدم البناء عليه، وإنما له حق الانتفاع بالملك المشترى ولا يكون له حق الإضرار بشريكه وقيل هذا إذا كان الحائط بحيث يحتمل مثل ذلك الخشب أن لو وضعه عليه. فإن كان يعلم أنه لا يحتمل ذلك، وهما متصادقان في أن أصل الحائط بينهما نصفان فحينئذ يكون له أن يأمر صاحبه برفع بعض الخشب حتى يضع عليه من الخشب مثل ما يبقى لصاحبه ما يحتمله الحائط، وهذا لأنه إن وضع

الزيادة بغير إذن الشريك فهو غاصب، وإن وضعها عليه بإذنه فالشريك معير نصيبه من الحائط منه وللمعير أن يسترد العارية

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is sold with a right of way and a water channel?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3092)

وصورة هذا: إذا بيع دار ولرجل فيها طريق، ولآخر فيها مسيل ماء، فصاحب الطريق أولى بالشفعة من صاحب مسيل الماء؛ لأن للذي له طريق شركة لصاحب مسيل إذا لم يكن المسيل ملكا له.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a shared wall between two houses?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3092)

وفيه أيضا: حائط بين داري رجلين والحائط بينهما، فصاحب الشريك أولى بالحائط من الجار وهما سواء في بقية الدار بأحداثها، يريد بهذا إذا لم يكن ما يخص الحائط من الأرض مشتركا بينهما، وكذلك البيت من الدار بين رجلين بغير طريق باع صاحب الدار، فالشريك في البيت أولى بالبيت وهو مع الجار سواء في بقية الدار.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for residents of a cul-de-sac when a house is sold with a

new street entrance?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3092)

درب غير نافذ فيه دور لقوم باع رجل من أرباب تلك الدور بيتا شارعا في السكة العظمى ولم يبع طريقا في الدرب على أن يفتح مشتري البيت بابا إلى الطريق الأعظم، فلأصحاب الدرب الشفعة لشركتهم في الطريق وقت البيع، فإن سلموها ثم باع المشتري البيت بعد ذلك، فلا شفعة لأهل بيت الدرب لانعدام شركتهم في الطريق وقت البيع الثاني، فتكون الشفعة للجار الملازق وهو صاحب الدار.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a mosque in a planned neighborhood?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3093)

شفعة إلا للجار، وأراد بمسجد الخطة المسجد الذي اختطه الإمام حين قسم الغانمين.

Mas'alah: How does the location of a mosque affect the right of pre-emption in a cul-de-sac?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3093)

وهذا لأن المسجد إذا كان خطه وظهره إلى الطريق الأعظم وليس حول المسجد سكة بينه وبين الطريق الأعظم، فهذا الدرب بمنزلة درب نافذ، ولو كان حول المسجد دروب يحول بينه وبين الطريق الأعظم كان لأهل الدرب الشفعة بالشركة؛ لأن هذا

الدرب لا يكون نافذا، ولو لم يكن المسجد في الأقصى لكن كان في أول السكة إلى موضع المسجد نافذ لا يثبت فيها الشفعة إلا للجار الملازق، وما وراء ذلك يكون غير نافذ حتى كان لأهل ملك السكة كلهم الشفعة، ولو لم يكن المسجد خطة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when residents of a cul-de-sac convert a house into a mosque?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3093)

بأن اشترى أهل الدرب من رجل من أهله دارا في أقصى الدرب، ظهرها إلى الطريق الأعظم وجعلوها مسجدا وجعلوها في الدرب بابه، ولم يجعلوا له إلى الطريق الأعظم بابا، أو جعلوا له، ثم باع رجل من أهل الدرب دارا، فلأهل الدرب الشفعة بالشركة.

Mas'alah: How does a second door to a public road affect the right of pre-emption in a cul-de-sac?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3093)

سكة أو درب غير نافذ في أقصاها دار وباب هذا الدار في الدرب أو في السكة، ولهذا الدار باب آخر يخرج منها إلى الطريق الأعظم، فإن كان هذا الطريق للعامة ليس لأهل الدرب أن يمنعوهم، فهذه سكة نافذة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a road is privately made by residents of a cul-de-sac?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3093)

لو بيع فيها دار لا تجب الشفعة إلا بالجوار وإن كان طريقا لأهل الدرب والسكة خاصة بأن أحدثوه ولهم منع العامة، فأهل الدرب شفعاء بالشركة في الطريق؛ لأن الدرب حينئذ غير نافذ من حيث المعنى.h

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in alleys based on original or created thoroughfare?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3093)

قال الصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله في «شرح هذا الكتاب» : فعلى هذا سككنا وسائر السكك إن كان نفاذها خطة، فلا شفعة فيها إلا بحكم الجوار، وإن أحدثوا النفاذ فالشفعة للكل، وأما الرقيقات التي ظهرها واد لا تخلو من وجهين:

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption rights in alleys adjacent to a wadi in Bukhara?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3093)

إن كان موضع الوادي مملوكا في الأصل وأحدثوا الوادي، فهذا والمسجد الذي أحدثوه في أقصى السكة سواء، وإن كان في الأصل واديا كذلك فهو ومسجد الخطة سواء، هكذا حكى من الشيخ الإمام الزاهد عبد الواحد الشيباني رحمه الله، وكان يقول

الرقيقة التي على ظهرها وادي بخارى إذا بيع في الرقيقات منها دار فأهل الرقيقات كلهم شفعاء، ولا يجعل ذلك كالطريق النافذ، فكأنه عرف أنه مملوك وكان الشيخ الإمام الأجل شمس الأئمة السرخسي رحمه الله يجعل حكم (3أ166) هذه الرقيقات حكم السكك النافذة قبل، ويجوز أن تقاس السكك التي في أقصاها الوادي ببخارى على ما تقدم، ويبنى أمر الشفعة فيها على النفاذ الخطة، وعلى النفاذ الحادث.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a dead-end alley with a curved or square bend?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3093)

سكة غير نافذة فيها عطف مدور يريد بالعطف الذي يقال بالفارسية: خم كرد، وصورة العطف المدور هذا، وفي العطف منازل، فباع رجل منزلا في أعلى السكة أو في أسفلها أو في العطف، فالشفعة لجميع الشركاء وكان العطف مربعا بأن تكون سكة ممدودة في كل جانب منها رقيقة، وفي السكة دور، وفي الرقيقة من دون صورته هذا، فباع رجل في العطف منزلا فالشفعة لأصحاب العطف دون أصحاب السكة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a large dead-end alley containing a smaller alley?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3093)

دار كانوا جميعا شفعاء، وهو نظير سكة عظمى غير نافذة، فيها سكة صغرى إذا بيع في السكة الصغرى دار، فالشفعة لأهل السكة الصغرى خاصة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is sold in the main alley?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3094)

ولو بيع دار في السكة العظمى، فالشفعة لأهل السكة.

Mas'alah: How does a curved or square turning affect pre-emption rights in an alley?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3094)

والحاصل: أن بالعطف المدور لا تصير السكة في حكم سكتين، ألا ترى أن هيآت الدور في هذا العطف لا يتغير كما في سكة دهقان أما العطف المربع يصير في حكم سكة أخرى، ألا ترى أن هيآت الدور في هذا العطف لا تتغير، فتصير فيه بمنزلة سكة في سكة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a house in a round courtyard within a passage?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3094)

في آخر شفعة «الكافي» وفي «المنتقى» : ابن سماعة عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله في درب فيه الزائفة مستديرة لجميع الدرب بيعت دار في هذه الزائفة التي عليها الدرب فهم شركاء في الشفعة، وإذا كان درب مستطيل فيه الزائفة ليست على ما

وصفت لك ولكنها نسبة السكة، فأهل تلك الزائفة شركاء في دورهم، ولا يشركهم أهل الدرب في الشفعة.

Mas'alah: What is Abu Yusuf's view on pre-emption in a courtyard within a passage?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3094)

وقال أبو يوسف رحمه الله: ذلك كله سواء، فهم شركاء في زائفتهم دون أهل الدرب.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a house sold in a courtyard shared with an alley?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3094)

وفي «نوادر هشام» : قال أبو يوسف: المدورة والمربعة والمستطيلة سواء، وإذا بيع دار في الزائفة فلهم ولأهل السكة فيها الشفعة لا شركائهم في طريق السكة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a room's entrance is changed to a different house?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3094)

فيه أيضا: هشام عن محمد: اشترى بيتا من دار إلى جنب داره وفتح بابه إلى داره، ثم باع هذا البيت وحده، فجاءه هذا الرجل وطلب هذا البيت بالشفعة، قال: إن كان سد

باب البيت من تلك الدار وفتح في هذه الدار، حتى عد البيت من هذه الدار، فله الشفعة فيه.

Mas'alah: How is pre-emption determined for a house with two doors in different alleys?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3094)

في شفعة أبي الليث رحمه الله: دار بيعت ولها بابان في زقاقين غير نافذة، فإن كانت في الأصل دارين باب أحدهما في زقاق، وباب الأخرى في زقاق الأخرى، فاشتراهما رجل، ورفع الحائط بينهما حتى صارت له كلها دار واحدة كان لأهل كل زقاق أن يأخذ الجانب الذي يليه، لأنهما لما كانتا دارين في الأصل كان لأهل زقاق جوار بأحداهما، وإن كانت في الأصل دارا واحدة ولها بابان، فالشفعة لأهل الزقاقين في جميع الدار بالسوية؛ لأن الدار لما كانت واحدة في الأصل كان جوار تلك الدار ثابتة لأهل الزقاق، والعبرة للأصل دون العارض.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when two alleys are merged into one?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3094)

ونظير هذا: الزقاق إذا كان في أسفلها زقاق آخر إلى جانب آخر فرفع الحائط بينهما حتى صار الكل سكة واحدة كان لأهل كل زقاق شفعة في الزقاق الذي لهم خاصة، ولا شفعة لهم في الجانب الآخر، في مثل هذا ينظر إلى الأصل.

Mas'alah: Who has the right of pre-emption in a cul-de-sac with a branching alley?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3094)

وفي الشفعة: للحسن بن زياد سكة غير نافذة، فيها عطفة منفردة نفذت هذه العطفة، فلا شفعة فيها إلا لمن داره لزيق الدار المبيعة، ولو لم تنفذ هذه العطفة إلى السكة كانت الشفعة لجميع أهل هذه العطفة، فإن سلموا الشفعة، فليس لأهل السكة الشفعة فيها.

Mas'alah: What is the rule of pre-emption for owners of houses on a shared cul-de-sac?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3095)

وفي هذا الموضع أيضا: أرض اشتراها قوم وأقسموها دورا وتركوا فيها سكة وهي سكة ممدودة غير نافذة، فبيعت دار في أقصى السكة، فهم جميعا شركاء في شفعتها، الأعلى والأقصى في ذلك على السواء؛ لأن الطريق في هذه السكة بقيت على الشركة الأصلية؛ لأنها لم تدخل تحت القسمة، فيستحقون الشفعة بحكم الشركة في الطريق.

Mas'alah: Does inheritance of houses on a shared pathway affect pre-emption rights?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3095)

وكذلك إن كانوا ورثوا الدور عن آبائهم كذلك، ولا يعرفون كيف كانوا أصلها، فهذا

والأول سواء، علل شمس الأئمة السرخسي، فقال: لأنهم شركاء في الفناء، وهو الطريق الذي في السكة، فيشتركون في استحقاق الشفعة.

Mas'alah: How does pre-emption apply to houses sharing a common pathway?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3095)

وفي كتاب الشرب لأبي عمرو الطبري: دار فيها ثلاثة أبيات، وكل بيت لرجل على حدة، وطريق كل بيت في هذه الدار فطريق هذه الدار في دار أخرى وطريق تلك الدار في سكة غير نافذة بيع بيت من البيوت التي في الدار الداخلة كان صاحبا البيتين أولى بالشفعة

Mas'alah: How does pre-emption apply to houses built on divided land with a shared road?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3096)

في «العيون» : أرض بين قوم اقتسموها بينهم، ورفعوا طريقا بينهم وجعلوها نافذة، ثم بنوا دورا يمنة ويسرة، وجعلوا أبواب الدور شارعة إلى السكة، فباع بعضهم دارا فالشفعة منهم سواء؛ لأن هذه وإن كانت نافذة، فكأنها غير نافذة؛ لأن لهم أن يرجعوا ويسدوا الطريق، وإن قالوا: جعلناها طريقا للمسلمين، فكذلك الجواب أيضا.

Mas'alah: What is the preferred ruling on pre-emption rights in shared pathways?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3096)

قال الصدر الشهيد رحمه الله: هو المختار؛ لأن لهم أن يرجعوا يسدوا هو المختار في «الزيادات» في باب الشفعة التي يأخذها كلها والتي لا يأخذها.

Mas'alah: What is the distinction between a large and small river for pre-emption rights?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3097)

وإن كان نهرا كبيرا تجري فيه السفن، فالشفعة للجار الملازق في باب شفعة الأرضين من شفعة «الكافي» قال الشيخ الإمام الزاهد عبد الواحد الشيباني رحمه الله: أراد بالسفن البسماريات التي هي أصغر السفن، وذكر الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسي في «شرحه» المذهب عند أبي حنيفة رحمه الله: أن النهر الكبير الذي تجري فيه السقف كدجلة والفرات، فكل ما تجري فيه السفن من الأنهار يكون في معنى الدجلة والفرات، وما لا تجري فيه السفن يكون في حكم النهر الصغير.

Mas'alah: What is the criterion for determining whether partners in a river are countable or uncountable for pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3097)

وعامة المشايخ: على أن الشركاء على النهر إذا كانوا لا يحصون فهذا نهر كبير، وإن كانوا يحصون فهذا نهر صغير، لكن اختلفوا بعد هذا في حد ما يحصى وما لا يحصى، بعضهم قدر ما لا يحصى بخمسمائة، وبعضهم قدر ما لا يحصى بمائة، وبعضهم قدر ما لا يحصى بأربعين، وبعضهم قدر ما لا يحصى بعشرة.

Mas'alah: What is the difference between a river and an alley regarding pre-emption rights?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3097)

ثم إن عامة المشايخ فرقوا بين النهر والسكة، حيث جعلوا الشركة في النهر إذا كان بين أقوام يحصون خاصة، وإن كان النهر ينفذ في مفاوز هي لجماعة المسلمين ولم يجعلوا الشركة في الطريق الذي له منفذ إلى طريق العامة شركة خاصة، وإن كان أهل السكة مما يحصون.

Mas'alah: Does the sale of a private river include the mill, and does the landowner have pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3097)

نهر خاص لرجل في أرض رجل، وعليه رحى ماء لصاحب النهر باع صاحب النهر النهر مع الرحى فالصاحب الأرض أن يأخذ النهر (3أ167) مع الرحى بالشفعة، وإن لم يكن له اتصال بالرحى؛ لأن الرحى مع النهر كشيء واحد؛ إذ الانتفاع بالرحى بدون النهر لا يمكن، فجاز النهر يكون جاز الرحى.

Mas'alah: Are all neighbors of a river equal in pre-emption rights to the river and mill?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3097)

قال: وجميع جيران النهر في الشفعة في النهر والرحى على السواء، ولا يختص الملازق للرحى بالرحى ذكره شيخ الإسلام في «شرحه» .

Mas'alah: Who has pre-emption rights when land irrigated by a small branch river is sold?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3098)

في الشفعة للحسن بن زياد رحمه الله: نهر كبير كالرحى يجري لقوم منه نهر صغير، فصارت شرب أراضيهم من هذا النهر الصغير، فباع رجل من أهل هذا النهر الصغير أرضه بشربها كان للذين شربهم من هذا النهر الصغير أن يأخذوا تلك الأرض بالشفعة، أقصاهم وأدناهم فيها سواء، فإن كانت الأرض التي بيعت قطعة أخرى لزيقة بهذه الأرض المبيعة، وشرب هذه القطعة من النهر الكبير، فلا شفعة لصاحب القطعة مع الذين شربهم من النهر الصغير.

Mas'alah: How does a bend in a river affect pre-emption rights for downstream land?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3098)

في كتاب هلال البصري: في نهر يلتوي بيع فيه أرضون خلف الالتواء قبله، فإن كان الالتواء فهو كنهرين، فتكون الشفعة للشركاء في الشرب إلى موضع الالتواء خاصة، فإن أسلموا، فهي للباقين من أهل النهر.

Mas'alah: When is a curved river treated as one river for pre-emption rights?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3098)

قال: وهو كنهر صغير أخذ من نهر كبير مع أرض على هذا النهر الصغير كان أهل النهر الصغير أولى بالشفعة، فإن سلموا كان لأهل النهر الكبير، وإن كان الالتواء باستدارة الجزء كانت الشفعة لهم جميعا، وجعلوه كالنهر الواحد.

Mas'alah: What is the pre-emption ruling for two neighbors buying a river from its top to its bottom?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3098)

اشترى الرجل نهرا بأصله في أعلاه إلى جنبه، ولرجل آخر أرض في أسفله إلى جنبه، فلهما جميعا الشفعة في جميع النهر من أعلاه إلى أسفله؛ لأن كل واحد منهما جار، فإن ملك كل واحد منهما متصل ببعض المبيع، والاتصال بالبعض يثبت الجوار.

Mas'alah: How does pre-emption apply to a river with different owners for its top, middle, and bottom?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3098)

نهر أعلاه لرجل ومجراه في أرض رجل آخر، وأسفله لرجل آخر، فاشترى رجل نصيب صاحب أعلى النهر، فطلب صاحب الأرض وصاحب أسفل النهر الشفعة، فإن لهما الشفعة بحكم الجوار؛ لأنهما جاران للنهر لكن جوار صاحب الأسفل أقل؛ لأن جواره بمقدار عرض النهر، وجوار صاحب الأرض بمقدار طول النهر، ولا عبرة لزيادة الجوار، فلا يصير أحدهما أولى باستحقاق شفعة النهر، وإن كان لأحدهما شرب من هذا النهر ولا شرب للآخر؛ لأن الشركة ليست شركة في حقوق المبيع وهو النهر؛ إذ الشرب ليس من حقوق الأرض إذ لا حاجة إلى الشرب للنهر؛ وإنما يتقدم على الجار من له شركة في رقبة المبيع أو في حقوقه والله أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for residents of a private alley when a house is sold without a pathway?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3099)

وفي «نوادر بن سماعة» لمحمد رحمه الله: دار في سكة خاصة باعها صاحبها من رجل بلا طريق فلأهل السكة الشفعة، وكذلك لو باع أرضا بلا شرب، فلأهل الشرب الشفعة، ولو بيعت هذه الدار وهذه الأرض مرة أخرى ليس لهم فيها الشفعة؛ لأنه انقطع حق الدار من الطريق وحق الأرض من الشرب.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a neighbor when plots of land sharing a water source are sold?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3105)

وكذلك القرية والأرضون بين قوم شربها من نهر أقضي في مثله بالشفعة، بيعت منها أقرحة متفرقة أو مجتمعة ولرجل أرض ملازقة بعض هذه الأرضين، فإني أقضي لهذا الجار الملازق بالشفعة فيما بيع من جميع هذه الأرضين، وإن لم تكن ملازقة؛ لأنها أرض واحدة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a neighbor when many lands share a water source?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3105)

ولو كانت أراضي كثيرة وقذف شربها من نهر لا أقضي في مثلها بالشفعة، فبيع من هذه الأرضين شيء، فلا شفعة للجار إلا فيما يلازقه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when two properties share a common pathway?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3151)

داران طريقهما واحد، وأحد الدارين بين رجلين، والآخر لرجل خاصة باع صاحب الخاصة داره، فللآخرين الشفعة بالطريق، فإن اقتسما الدار المشترك وأصاب أحدهما

بعض الدار مع كل الطريق الذي كان لهما وأصاب الآخر بعض الدار بلا طريق، وفتح الذي لا طريق له لنصيبه بابا إلى الطريق الأعظم، وهما جميعا جاران للدار التي بيعت، فالذي صار الطريق له أحق بشفعتها؛ لأنه بقي في شركة الطريق، فإن سلم هو الشفعة أخذه الآخر بالجوار، ولا تبطل شفعته بسبب هذه القسمة؛ لأن هذه القسمة لو وجدت قبل البيع أو بعد البيع قبل الطلب لا تمنع وجوب الشفعة وطلبها الآخر؛ لأن الجار مع الخليط شفيع إلا أن الخليط مقدم على الجار فلا يمنع الأخذ بالشفعة أيضا.r

Mas'alah: Why do partners in a shared pathway receive equal pre-emption shares?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3396)

16913 – قلنا: لا نسلم؛ لأن الشريك في الطريق استحق النصف، وقد زادت شركته على شركة الآخر، ولأنه قد ثبت لهما حق الملك ببيع مطلق فوجب أن يتساويا في التمليك، كما لو وجب البيع لهما.

Mas'alah: How is pre-emption distributed among residents of branching non-thoroughfare alleys?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1140)

ولو انشعبت من هذه السكة سكة أخرى غير نافذة، فبيعت دار فيها فالشفعة لأهل هذه السكة خاصة؛ لأن خلطة أهل هذه السكة السفلى أخص من خلطة أهل السكة العليا، ولو بيعت دار في السكة العليا استوى في شفعتها أهل السكة العليا، وأهل السكة السفلى؛ لأن خلطتهم في السكة العليا سواء، فيستوون في الاستحقاق

Mas'alah: What is Muhammad's ruling on pre-emption for residents of a dead-end lane when the road is owned or unowned?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1140)

وقال محمد – رحمه الله – أهل الدرب يستحقون الشفعة بالطريق إذا كان ملكهم أو كان فناء غير مملوك، أما إذا كان ملكا لهم فظاهر

Mas'alah: Why do residents of a dead-end lane have pre-emption rights due to shared ownership of the road?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1141)

لوجود الخلطة وهي الشركة في الطريق.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a house sold in a thoroughfare street?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1141)

وأما إذا كان فناء غير مملوك؛ فلأنهم أخص به من غيرهم فكان في معنى المملوك، وإن كانت السكة نافذة فبيعت دار فيها فلا شفعة إلا للجار الملاصق؛ لأن الشركة العامة إباحة معنى، لما قلنا وإن كان مملوكا فهو في حكم غير النافذ، والطريق النافذ الذي لا يستحق به الشفعة ما لا يملك أهله سده؛ لأنه إذا كان كذلك يتعلق به حق جميع المسلمين فكانت شركته عامة فيشبه الإباحة.

Mas'alah: How does the size of a river determine pre-emption rights for those sharing its water?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1141)

وعلى هذا يخرج النهر إذا كان صغيرا يسقى منه أراضي معدودة أو كروم معدودة فبيع أرض منها أو كرم أن الشركاء في النهر كلهم شفعاء، يستوي الملاصق وغير الملاصق لاستوائهم في الخلطة وهي الشركة في الشرب وإن كان النهر كبيرا فالشفعة للجار الملاصق بمنزلة الشوارع، واختلف في الحد الفاصل بين الصغير، والكبير قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله إذا كان تجري فيه السفن فهو كبير، وإن كان لا تجري فهو صغير وروي عن أبي يوسف - رحمه الله - أنه قال لا أستطيع أن أحد هذا بحد هو عندي على ما أرى حين يقع ذلك وروي عن أبي يوسف - رحمه الله - رواية أخرى أنه إن كان يسقى منه مراحان، أو ثلاثة، أو بستانان، أو ثلاثة ففيه الشفعة وما زاد على ذلك فلا، كذا ذكر الكرخي - رضي الله عنه - الاختلاف بين أصحابنا.

Mas'alah: Who has priority in pre-emption when a branch river is drawn from a main river?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1141)

ولو نزع من هذا النهر نهر آخر فيه أرضون، أو بساتين، وكروم فبيع أرض، أو بستان شربه من هذا النهر النازع فأهل هذا النهر أحق بالشفعة من أهل النهر الكبير ألا ترى أنهم مختصون بشرب النهر النازع؟ فكانوا أولى كما في السكة المنشعبة من سكة غير نافذة، ولو بيعت أرض على النهر الكبير كان أهله، وأهل النهر النازع في الشفعة سواء لاستوائهم في الشرب.

Mas'alah: Does a neighbor have the right to hold the wall owner liable if an outsider gives pre-emption notice?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1258)

وتقدم أحد من الخارج وتبين غير مفيد يعني : ليس للجار حق تضمين صاحب الحائط بتقدم أحد من الخارج .

Mas'alah: Is pre-emption notice from one person sufficient for a private road?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1258)

ويكفي التقدم من هؤلاء ولو وقع من أحدهم لكفى .

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption regarding shared walls and the distinction between partnership in the wall and adjoining neighbor?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1372)

انهدام العلوي فلا يبقى حق الشفعة عند الإمام أبي يوسف – رحمه الله تعالى – لأن الجوار يكون بالاتصال وقد زال الاتصال أما عند الإمام محمد فالشفعة باقية ; لأن حق الشفعة لم يكن للبناء وإنما هو ناشئ عن حق إقرار , وحق القرار لا يزال باقيا , (رد المحتار والهندية في الباب الأول) , وإذا كان طريق العلوي يمر من السفلي فيعتبر

خليطا في حق المبيع ويقدم على الجار الملاصق , (الشرنبلالي) . حتى إذا كانت طريق العلوي تمر من دار آخر فتقدم شفعة هذا عن السفلي (الهداية) . * * * * * – (مادة 1012) – , (المشارك في حائط الدار هو في حكم المشارك في نفس الدار وأما إذا لم يكن مشاركا في الحائط ولكن كانت أخشاب سقفه ممتدة على حائط جاره فيعد جارا ملاصقا ولا يعد شريكا وخليطا بمجرد حقه في وضع رءوس أخشاب سقفه على حائط جاره) المشارك في حائط الدار يعني أن المشارك في الأرض المبني عليها حائط الدار وفي الحائط أيضا هو في حكم المشارك في نفس الدار . وصور هذا هي : أن تكون عرصة مشتركة بين اثنين شائعة فاقتسماها بعد أن أنشآ في وسط العرصة حائط الباقي من العرصة , يعني لو أخذ كل منهما طرفا من العرصة من إحدى جهتي الحائط فالحائط والأرض التي بني عليها تبقيان مشتركتان كما في السابق , (الطحطاوي) . وإذا باع أحدهما ما أصابه من الحصة من آخر كان صاحب الحصة الأخرى شريكا في بعض المبيع وعليه فيقدم على الخليط بمقتضى المادة , (1090) وكما يكون الشريك في نفس المبيع شريكا في كل المبيع كما مر تفصيله في شرح المادة , (1080) يكون بناء على هذه المادة شريكا في جزء المبيع أيضا (الهداية) . لكن إذا كان الحائط مشتركا فقط وكانت الأرض القائم عليها الحائط غير مشتركة فبما أنه لا يكون في حكم المشارك فلا يتقدم الجار الملاصق , (رد المحتار , وأبو السعود) وإن كان بعض الجيران شريكا في الجدار لا يقدم على غيره من الجيران ; لأن الشركة في البناء المجرد لا يستحق بها الشفعة , (مجمع الأنهر) . وصورة هذا هي : أن تكون عرصته مشتركة بين اثنين شائعة وقسمت بينهما وجعل في الوسط خط فاصل وبعد ذلك أفرز كل منهما على طول الخط أرضا من جهته وبنيا على تلك الأرض المفرزة من الجهتين حائطا فيكون كل منهما للآخر جارا في الأرض وشريكا في البناء فقط والشركة في البناء المجرد لا توجب الشفعة بسبب الاشتراك , (الهندية في الباب

الثاني) . وقد قال صاحب الدر المنتقى بما أن ظاهر عبارة الملتقى تدل على أن الاشتراك في الجدار بدون الأرض أول أسباب الشفعة , فإن الشركة في الجدار كما هو شرح في عامة كتب المذهب , غير معتبرة ولا تكون في البناء المجرد مشفوعا به , أما إذا كان المكان القائم عليه البناء مشتركا كان شريكا وعليه فيلزم حمل المتن على هذا ويلزم أيضا تأويل عبارة المجلة في الشرح , وحاصل الكلام : أن الاشتراك في الحائط فقط ليس سببا للشفعة أما الاشتراك في الحائط مع الأرض القائم عليها من أسباب الشفعة في الدرجة الأولى ويقدم على الخليط والجار . وعليه فالمشارك في حائط العقار المبيع مع الأرض على هذا الوجه يعد مشاركا في ذلك العقار

Mas'alah: How does pre-emption apply to water rights for irrigation?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1376)

مجاري المياه للسقي أربعة أقسام يقال لأكبرها نهر ثم ماذيان ثم الساقية ثم الجدول . وعليه فلو باع أحد بستانه الذي يروى بماء الجدول مع حق شربه , والشفعة بما أنها ناشئة عن سبب الخلطة في حق المبيع , فتثبت أولا لأهل الجدول ثانيا لأهل الساقية ثالثا لأهل الماذيان رابعا لأهل النهر . وإذا باع أحد أهل الساقية بستانه مع حق شربه كان من له حق الشرب في الساقية أو في الجدول شفعاء . وتقاس البقية على ذلك , (الدر المنتقى مع الإيضاح وضم من اللغة) . كما أنه إذا بيعت دار بابها في زقاق غير سالك منشعب من زقاق آخر غير سالك لا يكون شفيعا إلا من باب داره في المنشعب بالفعل أو لم يكن بالفعل بل كان له حق في فتح باب عليه , سواء أكان المشفوع مقابلا للعقار المشفوع به أو موازيا له , (الدر المنتقى) يعني يقدم ويرجح من بابه في

المنشعب على من بابه في الزقاق غير السالك ; لأن خلطة الذين في الأزقة المنشعبة أخص من خلطة من في الأزقة غير السالكة , (الهندية في الباب الثاني) . ألا ترى أن لمن في الأزقة المنشعبة حقا في الزقاق غير السالك حتى إن لهم أن يمروا من هناك , أما من في الزقاق غير السالك فليس له حق في المنشعب حتى إنه ليس له التصرف فيه على صورة أخرى كالمرور من هناك وفتح باب , (أبو السعود) وقوله ' أصحاب الدور التي لها أبواب ' ليس بتعبير احترازي , فلو لم يكن لها باب في المنشعب بل كان لأصحابها حق في فتح الباب كانوا شفعاء ; لأن استحقاق الشفعة بجواز فتح الباب فيه , فمن كان له ولاية فتح الباب في الزقاق كان له حق الشفعة , ومن لم يكن له ولاية فتح الباب فليس له حق الشفعة بسبب ذلك الزقاق . وإذا بيعت دار بابها في الزقاق المنشعب منه غير السالك تعم الشفعة من له حق المرور في الزقاق المنشعب والمنشعب منه على السواء , وتنقسم على عدد الرءوس كما مبين آنفا . سواء أكان العقار المشفوع مقابلا أم كان موازيا , (الدر المنتقى , ' رد المحتار) . لأن خلطة الجميع في الزقاق غير السالك سواء , (الهندية في الباب الثاني) وهذا الذي مر هو إيضاح الأخصية في حق المبيع .

Mas'alah: Does selling a garden without its water right give pre-emption to water right holders?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1377)

– (مادة 1015) – , (إذا باع من له حق شرب خاص روضته فقط ولم يبع حق شربها فليس للخلطاء في حق شربها شفعة , ويقاس الطريق الخاص على هذا) . إذا لم يوجد سبب للشفعة فلا محل للشفعة , وسبب الشفعة هو أن يكون خليطا في حق

المبيع أو متصلا بالمبيع اتصال جوار . أمثلة على كون الخليط سببا للشفعة : المثال الأول : إذا باع من له حق شرب خاص روضته فقط ولم يبع حق شربها فليس للخلطاء في حق شربها شفعة بسبب حق الشرب ; لأن حق الشرب سبب الشفعة وإذا لم يوجد السبب فلا يوجد المسبب . المثال الثاني : ويقاس الطريق الخاص على هذا , فلو باع من له طريق خاص روضته فقط ولم يبع حق شربها فليس للخلطاء شفعة من جهة حق الطريق , (رد المحتار) . أما من جهة كونه جارا ملاصقا فيثبت له حق الشفعة . أمثلة على كون الاتصال سببا للشفعة : المثال الأول : لو باع أحد داره ولم يبع مقدارا منها على امتداد الحائط المتصل بمنزل من له حق الشفعة حسب الجوار وأبقى ذلك في ملكه , فليس لذلك الشخص حق شفعة ; لأنه لما كان الاستحقاق بالجوار ولم يبق اتصال بالمبيع فلم يبق الجوار , انظر خاتمة هذا الكتاب . المثال الثاني : لو أفرز البائع أولا المقدار المذكور الممتد على طول الحائط ورهنه لمن سيصير مشتريا وسلمه إياه ثم بعد ذلك باعه الباقي فلا تجري في هذا الباقي الشفعة بسبب الجوار , (مجمع الأنهر) . * * * * *

Mas'alah: Is the right of water pre-empted over the right of way?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1377)

- (مادة 1016) - , (حق الشرب مقدم على حق الطريق , فعليه لو بيعت روضة خليطها واحد في حق الشرب الخاص وآخر في طريقها الخاص يقدم ويرجح صاحب حق الشرب على صاحب حق الطريق) يعني أن حق الشرب وحق الطريق وإن كانا متساويين من حيث كونهما من أسباب الشفعة لكن في حال اجتماعهما يقدم حق

الشرب على حق الطريق . فعليه لو بيعت روضة مع حق شربها وطريقها وخليطها واحد في حق الشرب الخاص وآخر في طريقها الخاص فعلى قول يقدم ويرجح صاحب حق الشرب على صاحب حق الطريق وعلى قول آخر يقدم حق الطريق على حق الشرب ولكن المجلة اختارت القول الأول , (رد المحتار) * * * * *

Mas'alah: Is a person compelled to build on his own property for a neighbor's benefit?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=368)

قالوا ليس له ذلك لأن إنسان لا يجبر على البناء في ملكه

Mas'alah: Can a new buyer of a house in a cul-de-sac demand removal of a structure built with prior consent?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=368)

رحل أحدث بناء أو غرفة على سكة غير نافذة ورضي بها أهل السكة فجاء رجل من غير أهل السكة اشترى دار من هذه السكة كان للمشتري أن يأمر صاحب الغرفة برفع الغرفة *

Mas'alah: What is the chapter on disputes between neighbors regarding harm?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=393)

{فصل فيما يتضرر به الجيران ويخاصمه في ذلك}

Mas'alah: What constitutes a private road or water share for pre-emption rights?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4480)

ثم لا بد أن يكون الطريق أو الشرب خاصا حتى تستحق الشفعة بالشركة فيه فالطريق الخاص أن لا يكون نافذا، والشرب الخاص أن يكون نهرا لا تجري فيه السفن وما تجري فيه فهو عام. وهذا عند أبي حنيفة ومحمد. وعن أبي يوسف أن الخاص أن يكون نهرا يسقى منه قراحان أو ثلاثة، وما زاد على ذلك فهو عام، وإن كانت سكة غير نافذة يتشعب منها سكة غير نافذة وهي مستطيلة فبيعت دار في السفلى فلأهلها الشفعة خاصة دون أهل العليا، وإن بيعت للعليا فلأهل السكتين، والمعنى ما ذكرنا في كتاب أدب القاضي. ولو كان نهر صغير يأخذ منه نهر أصغر منه فهو على قياس الطريق فيما بيناه. .

Mas'alah: What is the ruling when the buyer builds or plants on the property and then the pre-emptor is awarded pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4501)

[فصل بنى المشتري فيها أو غرس ثم قضي للشفيع بالشفعة]

Mas'alah: What are the options for the pre-emptor when the buyer has built or planted on the property?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4501)

فصل قال (وإذا بنى المشتري فيها أو غرس ثم قضي للشفيع بالشفعة فهو بالخيار، إن شاء أخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس، وإن شاء كلف المشتري قلعه) وعن أبي يوسف

أنه لا يكلف القلع ويخير بين أن يأخذ بالثمن وقيمة البناء والغرس وبين أن يترك، وبه قال الشافعي، إلا أن عنده له أن يقلع ويعطي قيمة البناء لأبي يوسف أنه محق في البناء لأنه بناه على أن الدار ملكه، والتكليف بالقلع من أحكام العدوان وصار كالموهوب له والمشتري شراء فاسدا، وكما إذا زرع المشتري فإنه لا يكلف القلع، وهذا لأن في إيجاب الأخذ بالقيمة دفع أعلى الضررين بتحمل الأدنى فيصار إليه ووجه ظاهر الرواية أنه بنى في محل تعلق به حق متأكد للغير

Mas'alah: What is the heading for the section on changes to the pre-empted property?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4501)

(فصل)

Mas'alah: What are the rulings on changes to the pre-empted property by increase or decrease?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4501)

مسائل هذا الفصل مبنية على تغير المشفوع إما بالزيادة أو بالنقصان بنفسه أو بفعل الغير، فلما كان المتغير فرعا على غير المتغير كان جديرا بالتأخير في فصل على حدة

Mas'alah: What is the ruling on requiring the buyer to remove construction in pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4501)

(قوله وهذا لأن في إيجاب الأخذ بالقيمة دفع أعلى الضررين بتحمل الأدنى فيصار إليه) قال صاحب النهاية في تفسير قول المصنف وهذا: أي وهذا المدعي الذي قلنا وهو أن لا يكلف المشتري بقلع

Mas'alah: What is the ruling on not uprooting a tree in pre-emption cases?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4504)

وإنما لا يقلع استحسانا لأن له نهاية معلومة ويبقى بالأجر وليس فيه كثير ضرر، وإن أخذه بالقيمة يعتبر قيمته مقلوعا كما بيناه في الغصب

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor builds or plants and then the property is reclaimed?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4504)

(ولو أخذها الشفيع فبنى فيها أو غرس ثم استحقت رجع بالثمن) لأنه تبين أنه أخذه بغير حق ولا يرجع بقيمة البناء والغرس، لا على البائع إن أخذها منه، ولا على المشتري إن أخذها منه وعن أبي يوسف أنه يرجع لأنه متملك عليه فنزلا منزلة البائع والمشتري، والفرق على ما هو المشهور أن المشتري مغرور من جهة البائع ومسلط عليه من جهته، ولا غرور ولا تسليط في حق الشفيع من المشتري لأنه مجبور عليه [فتح القدير] غاية البيان: هذا إيضاح لضعف حق الاسترداد في الهبة والشراء الفاسد، ولكن فيه نظر لأن الاسترداد بعد البناء في الشراء الفاسد إنما لا يبقى على مذهب أبي حنيفة لا على مذهب أبي يوسف فكيف يحتج بمذهب أبي حنيفة على صحة مذهبه، ولأبي يوسف أن

يقول: هذا مذهبك لا مذهبي، وعندي حق الاسترداد بعد البناء باق في الشراء الفاسد اهـ. أقول: نظره ساقط جدا، لأن هذا الإيضاح من متفرعات قوله بخلاف الهبة وبخلاف الشراء الفاسد، وقوله ذلك جواب عن قياس أبي يوسف على الموهوب له والمشتري شراء فاسدا كما صرح به ذلك الناظر وغيره، وقياسه على المشتري شراء فاسدا إنما يتم على القول بعدم بقاء حق الاسترداد للبائع بعد أن بنى المشتري شراء فاسدا، فإن كان مراده بقياسه المذكور إثبات مدعاه كما هو الظاهر من عبارة الكتاب على ما نبهنا عليه من قبل كان قياسه المذكور مبنيا على قوله الآخر في مسألة الاسترداد وهو كقول أبي حنيفة فليس له أن يقول هذا مذهبك لا مذهبي، وإن كان مراده بقياسه المذكور مجرد الاحتجاج على أبي حنيفة بمذهب أبي حنيفة كما ذهب إليه ذلك الناظر في شرح ذاك المقام، فلا شك في اندفاع الاحتجاج عليه بما ذكره من الفرق والإيضاح على مذهبه، فلا معنى لقول ذلك الناظر فكيف يحتج بمذهب أبي حنيفة على صحة مذهبه وأجاب صاحب العناية عن النظر المزبور بوجهين آخرين حيث قال: قيل فيه نظر لأن الاسترداد بعد البناء في البيع الفاسد إنما مذهب أبي حنيفة فالاستدلال به لا يصح والجواب أنه يكون على غير ظاهر الرواية أو لأنه كان ثابتا بدليل ظاهر لم يعتبر بخلافهما اهـ كلامه. أقول: في كل من وجهي الجواب نظر أما في الأول فلأن المصنف بصدد بيان وجه ظاهر الرواية كما ترى فلا مجال لحمل كلامه المذكور في ذلك الصدد على غير ظاهر الرواية وأما في الثاني فلأن الظاهر أن الدليل الظاهر الذي كان عدم بقاء حق الاسترداد بعد البناء في الشراء الفاسد ثابتا به إنما هو حصول ذلك الشراء بتسليط من جهة من له الحق وهو البائع كما في البيع الصحيح فإنه المذكور دليلا على ذلك في موضعه دون غيره، وقد جعله المصنف هاهنا دليلا أولا فكيف يبتني عليه تمام الدليل الثاني الذي كلامنا فيه، تبصر تفهم (قوله والفرق على ما هو المشهور أن المشتري مغرور من جهة البائع ومسلط عليه، ولا تسليط ولا غرور في حق الشفيع

من المشتري لأنه مجبور عليه) أقول: كان الأولى أن يقال: ولا غرور ولا تسليط في حق الشفيع لا من البائع ولا من المشتري.

Mas'alah: What is the ruling if the house collapses or the trees dry up without anyone's action?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4505)

قال (وإذا انهدمت الدار أو احترق بناؤها أو جف شجر البستان بغير فعل أحد فالشفيع بالخيار، إن شاء أخذها بجميع الثمن) لأن البناء والغرس تابع حتى دخلا في البيع من غير ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن ما لم يصر مقصودا ولهذا جاز بيعها مرابحة بكل الثمن في هذه الصورة، بخلاف ما إذا غرق نصف الأرض حيث يأخذ الباقي بحصته لأن الفائت بعض الأصل قال. (وإن شاء ترك) لأن له أن يمتنع عن تملك الدار بماله

Mas'alah: What is the ruling if the buyer demolishes the building before pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4505)

قال (وإن نقض المشتري البناء قيل للشفيع إن شئت فخذ العرصة بحصتها، وإن شئت فدع) لأنه صار مقصودا بالإتلاف فيقابله شيء من الثمن، بخلاف الأول لأن الهلاك بآفة سماوية (وليس للشفيع أن يأخذ النقض) لأنه صار مفصولا فلم يبق تبعا

Mas'alah: What is the ruling on pre-empting land with fruit on its palm trees?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4505)

قال (ومن ابتاع أرضا وعلى نخلها ثمر أخذها الشفيع بثمرها) ومعناه إذا ذكر الثمر في البيع لأنه لا يدخل من غير ذكر، وهذا الذي ذكره استحسان وفي القياس لا يأخذه لأنه ليس يتبع؛ ألا يرى أنه لا يدخل في البيع من غير ذكر فأشبه المتاع في الدار. وجه الاستحسان أنه باعتبار الاتصال صار تبعا للعقار كالبناء في الدار، وما كان مركبا فيه فيأخذه الشفيع

Mas'alah: What is the ruling if the land is bought without fruit and then fruit appears?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4505)

قال (وكذلك إن ابتاعها وليس في النخيل ثمر فأثمر في يد المشتري) يعني يأخذه الشفيع لأنه مبيع تبعا لأن البيع سرى إليه على ما عرف في ولد المبيع

Mas'alah: What is the ruling if the buyer harvests the fruit before the pre-emptor claims it?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4505)

قال (فإن جده المشتري ثم جاء الشفيع لا يأخذ الثمر في الفصلين جميعا) لأنه لم يبق تبعا للعقار وقت الأخذ حيث صار مفصولا عنه فلا يأخذه [فتح القدير] ليعم ما أخذ من البائع وما أخذه من المشتري ويطابق قوله فيما قبل، ولا يرجع بقيمة البناء والغرس لا على البائع إن أخذ منه، ولا على المشتري إن أخذ منه وعن هذا قال في الكافي: ولا غرور في حق الشفيع لأنه تملك عن صاحب اليد جبرا بغير اختيار منه وقال في النهاية نقلا عن المبسوط: ولا غرور في حق الشفيع لا من جانب البائع ولا من جانب

المشتري لأنه تملك عن صاحب اليد جبرا من غير اختيار فلا يرجع اهـ. ورد صاحب الإصلاح والإيضاح التعليل بالأخذ جبرا حيث قال: إنما لا يرجع بقيمة البناء والغرس على أحد، لا لأنه أخذ جبرا لأنه لا يتمشى فيما أخذ بالتراضي، بل لأنه ليس بمغرور،، والمشتري إنما يرجع على البائع لأنه مغرور من جهته أقول: ليس ذلك بشيء، لأن قيد الجبر مأخوذ في تعريف الشفعة على ما ذكر في عامة الكتب، حتى أن ذلك الراد نفسه أيضا أخذ ذاك القيد في تعريفها حيث قال في متنه: الشفعة تملك مبيع عقار جبرا بمثل ثمنه، وفسر في شرحه قيد جبرا بمعنى يعم صورة الأخذ بالتراضي أيضا حيث قال: يعني لا يعتبر اختياره لا أنه يعتبر عدم اختياره، ولا يخفى أن توجيهه هناك هو التوجيه هاهنا، ولا يخل بالفرق بين المشتري مع البائع وبين الشفيع مع خصمه لتمام ذلك الفرق باعتبار الاختيار في الأول وعدم اعتباره في الثاني، ولا يتوقف على اعتبار الاختيار في الأول واعتبار عدمه في الثاني

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's share of fruit when it is harvested?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4506)

قال في الكتاب (وإن جده المشتري سقط عن الشفيع حصته) قال – رضي الله عنه – (وهذا جواب الفصل الأول) لأنه دخل في البيع مقصودا فيقابله شيء من الثمن (أما في الفصل الثاني يأخذ ما سوى الثمر بجميع الثمن) لأن الثمر لم يكن موجودا عند العقد فلا يكون مبيعا إلا تبعا فلا يقابله شيء من الثمن والله أعلم

Mas'alah: What is the ruling on constructing a latrine or drain in a cul-de-sac?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4929)

قال: (وليس لأحد من أهل الدرب الذي ليس بنافذ أن يشرع كنيفا أو ميزابا إلا بإذنهم) لأنها مملوكة لهم ولهذا وجبت الشفعة لهم على كل حال، فلا يجوز التصرف أضر بهم أو لم يضر إلا بإذنهم. وفي الطريق النافذ له التصرف إلا إذا أضر لأنه يتعذر الوصول إلى إذن الكل، فجعل في حق كل واحد كأنه هو المالك وحده حكما كي لا يتعطل عليه طريق الانتفاع، ولا كذلك غير النافذ لأن الوصول إلى إرضائهم ممكن فبقي على الشركة حقيقة وحكما. .

Mas'alah: What is the ruling on adding beams to a shared wall if it can bear the load?

Source Book: Majma' al-Damanat (book_id=2721, page=290)

وقال أبو الليث إن كان الحائط يتحمل ذلك فله مطلقا ألا يرى أن أصحابنا قالوا في كتاب الصلح لو كان جذوع أحدهما أكثر فللآخر أن يزيد في جذوعه إن كان يتحمل ذلك لم يشترطوا قديما ولا حديثا.

Mas'alah: What are the rights of a co-sharer in water rights and private pathways?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1230)

(فإن لم يكن) أي وإن لم يوجد الخليط في نفس المبيع (أو) وجد ولكن (سلم) الشفعة (فللخليط في حق المبيع كالشرب) بكسر الشين وهو الشريك الذي لم يخالط (والطريق الخالصين) ثم فسر ذلك بقوله (كنهر لا تجري فيه السفن) أي أصغر السفن مثال للشرب الخاص (وطريق لا ينفذ) مثال للطريق الخاص

Mas'alah: What distinguishes a private waterway from a public one for pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1231)

حتى إذا كانا عامين لم يستحق بهما الشفعة فالنهر العام عند الطرفين ما تجري فيه السفن كدجلة وفرات وذكر شيخ الإسلام اختلفوا فيه فقيل الخاص ما يتفرق ماؤه بين الشركاء ولا يبقى إذا انتهى إلى آخر الأراضي ولا يكون له منفذ والعام ما يتفرق ويبقى وله منفذ وعامة المشايخ على أنه ما كان شركاؤه لا يحصون واختلفوا فيما لا يحصى من خمسمائة أو مائة أو أربعين أو عشرة وعن أبي يوسف الخاص أن يكون نهرا يسقى منه قراحان أو ثلاثة وما زاد على ذلك فهو عام والأصح أنه مفوض إلى رأي كل مجتهد في زمانه وهو أشبه الأقاويل.

Mas'alah: Does a person with beams on a wall or a share in a beam have pre-emption rights?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1231)

(ومن) مبتدأ (له جذوع على حائطها) أي حائط الدار (أو) من له (شركة في خشبة عليه) أي على الحائط (جار) خبر المبتدإ؛ لأن الجار بهذا المقدار لا يكون خليطا في حق المبيع ولا يخرج عن كونه جارا ملاصقا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for upper and lower floors?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1239)

(وتجب) الشفعة (في العلو وحده و) تجب (في السفل بسببه) أي بسبب العلو هذا إذا لم يكن طريق العلو فيه؛ لأنه بما له من حق القرار التحق بالعقار أما إذا كان طريق العلو في السفل فحينئذ تثبت الشفعة بالطريق لا من حق

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for upper and lower floors?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1240)

القرار؛ لأن شركة الطريق أقوى من حق القرار.

Mas'alah: Can a co-owner move his beams to a different position on a shared wall?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=744)

جدار بين رجلين لاحدهما عليه بناء فأراد أن يحول جذوعه إلى موضع آخر: قال: إن كان يحول من الايمن إلى الايسر أو من الايسر إلى الايمن ليس له ذلك، وإن أراد أنى يسفل الجذوع فلا بأس به، وإن أراد أن يجعله أرفع عما كان لا يكون له ذلك. كذا في فتاوى قاضيخان.

Mas'alah: What are the rulings on curved alleys and pre-emption rights?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1153)

فيحكم له به. وقوله بخلاف المستديرة يعني بخلاف ما إذا كانت الزائغة الثانية مستديرة حيث يكون لكل واحد من أهل الأولى فتح الباب إليها لأنها لما كانت مستديرة وهي التي فيها اعوجاج حتى بلغ عوجها رأس السكة صارت كلتاهما سكة واحدة وهي بينهم على الشركة حتى إذا بيع دار فيها يجب حق الشفعة وهذا إذا كانت السكة المستديرة غير نافذة أيضا، وإن كانت نافذة فلجميع المسلمين فيها حق المرور،

Mas'alah: Does a partner in a beam on a wall or a neighbor placing beams have pre-emption rights?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1533)

قال – رحمه الله: (والشريك في خشبة على الحائط وواضع الجذوع على الحائط جار) ، ولا يكون شريكا؛ لأن الشركة المعتبرة هي الشركة في العقار لا في المنقول، والخشبة منقولة، وبوضع الجذوع على الحائط لا يصير شريكا في الدار، وكذا بالشركة في الجذوع لا يكون شريكا فيها لكنه جار ملازق لوجود اتصال بقعة أحدهما ببقعة الآخر فيستحق الشفعة على أنه جار ملاصق، ولا يترجح بذلك على غيره من الجيران، وكذا إذا كان بعض الجيران شريكا في الجدار لا يقدم على غيره من الجيران؛ لأن الشركة في البناء المجرد بدون الأرض لا يستحق بها الشفعة، ولو كان البناء، والمكان الذي عليه البناء مشتركا بينهما كان هو أولى من غيره من الجيران ويتأتى ذلك بأن يبني الشريكان في المشترك ثم يقتسما الأرض غير موضع البناء فيبقى البناء، وموضعه على الشركة، وإنما كان هو أولى؛ لأنه شريك في بعض المبيع والشريك أولى أما في موضع البناء فظاهر لكونه شريكا فيه، وأما في الباقي فكذلك عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله، وإحدى الروايتين عن أبي يوسف – رحمه الله –؛ لأن الضرر

أخص به حيث كان شريكا في البعض فيقدم على الجار، وفي رواية أخرى عنه هو والجار سواء في غير موضع الجدار؛ لأن استحقاقه الشفعة في غير موضع الجدار بالجوار وغيره من الجيران يساوونه فيه، وعلى هذا لو كان بعض الجيران شريكا في منزل من الدار أو بيت منها فبيعت الدار كان هو أحق بالمنزل لما ذكرنا واستووا في البقية في رواية؛ لأن كلهم جيران في حق البقية. وكذا لو كانت دار بين رجلين ولأحدهما فيها بئر مشتركة بينه وبين آخر غير شريكه في الدار فباعها كان الشريك في الدار أولى بشفعة الدار؛ لأنه شريك فيها والآخر جار والشريك في البئر أولى بالبئر؛ لأنه شريك فيها والآخر جار، وعلى هذا لو كان سفل بين رجلين عليه علو لأحدهما مشترك بينه وبين آخر فباع هو السفل والعلو كان العلو لشريكه في العلو والسفل لشريكه في السفل؛ لأن كل واحد منهما شريك في نفس المبيع في حقه وجار في حق الآخر أو شريك في الحق إذا كان طريقهما واحدا.

Mas'alah: How is pre-emption established for upper floors and shared rights of way?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1545)

ويستحق به السفل على أنه مجاوره وذلك إذا لم يكن طريقه طريق السفل، وإن كان طريقهما واحدا يستحق بالطريق الشفعة على أنه خليط في الحقوق وهو الطريق لأن حق التعلي يبقى على الدوام وهو غير منقول فتستحق به الشفعة كالعقار ولا كذلك البناء والنخل فلا تستحق بهما الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on a wall with wooden beams when neighbors dispute ownership?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=3475)

اتصال التربيع(1): اتصال جدار بجدار بحيث يتداخل لبنات(2) هذا الجدار في لبنات ذلك، وإنما سمى اتصال التربيع؛ لأنهما إنما يبنيان ليحيطا مع جدارين آخرين بمكان مربع، (لا لمن له عليه هرادي) ، [المراد بـ] (3) الهرادي(4): الخشبات(5) التي توضع على الجذوع [(6)] ، (بل [هو] (7) بين الجارين(8) لو تنازعا): أي إذا كان لأحدهما عليه هرادي، ولا شيء للآخر عليه، فهو بينهما [(9)] . (1) في أ: تربيع. (2) في ب: البنات. (3) سقطت من أ و ص. (4) هرادي: هو أطراف القصب التي توضع على الحائط في البناء. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص120) . (5) في ب: الخشبان. (6) قوله: توضع على الجذوع؛ ويلقى عليها التراب، فإنها غير معتبرة، وكذا البواري؛ لأنه لم يكن استعمالا له وضعا إذ الحائط لا يبنى لهما بل للتسقيف، وهو لا يمكن على الهرادي والبواري. كذا في ((الدرر)) (2: 350) . (7) زيادة من ب و م. (8) في أ: بل بين الخارجين. (9) قوله: فهو بينهما؛ أي فذلك الحائط يقضي به بينهما على السوية؛ لاستوائهما؛ لأن وضع الهرادي والبواري لا يثبت لصاحبهما على الحائط يدا؛ لأن الحائط للتسقيف؛ وذلك بوضع الجذوع عليه، لا بوضع الهرادي والبواري؛ لأن وضع الهرادي والبواري إنما يكون للاستظلال، والحائط لا يبنى له، ذكره العيني [في ((الرمز)) (2: 249)] ، وغيره وهذا إذا علم أنه في أيديهما، ولا يرجح صاحب الهرادي، صرح به الزيلعي في ((شرح الكنز)) (4: 326) ، وأيضا قال فيه: وإن كان لأحدهما جذع واحد ولا شيء للآخر اختلف المشايخ فيه، قيل: هما سواء؛ لأن الواحد لا يعتد به، وقيل: صاحب الجذع أولى؛ لأن الحائط قد يبنى لجذع واحد، وإن كان ذلك غير غالب، وإن كان لأحدهما هرادي أو بواري ولا شيء للآخر

فهو بينهما، والهرادي لا تعتبر. انتهى.

)

Sub-topic – Effect of Options on Pre-emption

Mas'alah: How does the option of inspection interact with pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=2727)

فله الأخذ بالشفعة ثم رد الأول بالرؤية درر من خيار الشرط. فليحفظ.

Mas'alah: What is the analogy between pre-emption and the option of the woman given choice?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3666)

(قوله كالمخيرة) أي كخيار المخيرة وهي التي قال لها زوجها أمرك بيدك

Mas'alah: Does the pre-emptor have the option of inspection and defect?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3670)

قوله للشفيع خيار الرؤية والعيب) لأن الأخذ بالشفعة شراء من المشتري إن كان الأخذ بعد القبض،

Mas'alah: Why does the pre-emptor not have the option of stipulation or credit?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3671)

قوله دون خيار الشرط والأجل) أي لعدم الشرط كما في القهستاني والأجل عطف على خيار الشرط لا على الشرط اهـ ح، والمراد الأجل في الثمن (

Mas'alah: How does a woman proceed when she has both the option of puberty and the right of pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=931)

وإذا اجتمع خيار البلوغ والشفعة تقول أطلب الحقين ثم تبتدئ في التفسير بخيار البلوغ،

Mas'alah: How does one proceed when both the option of puberty and pre-emption are present?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=931)

(قوله وإذا اجتمع خيار البلوغ والشفعة إلخ) قال الرملي هذا قول، وقيل بالشفعة وفي جامع الفصولين ولو ثبت للبكر خيار البلوغ والشفعة تقول طلبت الحقين ثم تفسر وتبدأ بالاختيار، وقيل بالشفعة، وقيل تطلب الشفعة وتبكي صراخا فيصير هذا البكاء ردا للنكاح على قول من يجعله ردا له، أقول: لا أدري ما وجه تعيين البداءة بأحدهما في التفسير بعد طلب الحقين جملة؟ فإنا حيث اعتبرناه هو المانع من السقوط فلا يضر تقديم أحدهما على الآخر ولا يبطل المؤخر؛ لأنه ثبت بالإجمال المتقدم والألف واللام فيه جامعة لهما ولو قيل لا حاجة إلى التفسير بعده أصلا لكان له وجه وجيه وأيضا فيه تضييق وتعسير ونوع حرج وذلك مرفوع. والظاهر أن متقدمي أئمتنا ذكروا المسألة ومنهم من قال على سبيل المثال تقول طلبتهما نفسي والشفعة ومنهم من قال على سبيل

الشفعة ونفسي فتوهم بعض المتأخرين أن ذلك على سبيل الحتم واللزوم وليس كذلك بل تقدم في التفسير أيا شاءت تأمل.

Mas'alah: What is the ruling on exercising pre-emption during the option period?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=1926)

وأما الأخذ بشفعة فصورته أن يشتري دارا بشرط الخيار ثم تباع دار أخرى بجنبها فيأخذها المشتري بشرط الخيار بالشفعة لأنه لا يكون إلا بالملك فكان دليل الإجازة فتضمن سقوط الخيار وقدمنا الاعتذار لأبي حنيفة عنه عند قوله ولا يملك المشتري ولو قال المؤلف وطلب الشفعة بها بدل الأخذ لكان أولى لأن طلبها مسقط وإن لم يأخذها كما في المعراج وقيد بخيار الشرط لأن طلبها لا يسقط خيار الرؤية والعيب كما في المعراج واقتصار الشارح على خيار الرؤية قصور (قوله

Mas'alah: What options does the pre-emptor have regarding inspection and defects?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2681)

[للشفيع خيار الرؤية والعيب]

Mas'alah: Does the pre-emptor have the option of inspection and defect?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2681)

قال – رحمه الله – (وللشفيع خيار الرؤية والعيب، وإن شرط المشتري البراءة منه) ؛ لأن الأخذ بالشفعة شراء من المشتري إن كان الأخذ بعد القبض، وإن كان قبله فهو من البائع ليحول الصفقة إليه فيثبت له الخياران كما إذا اشترى منهما ولا يسقط خياره برؤية المشتري ولا تشترط البراءة منه؛ لأن المشتري ليس بنائب عن الشفيع فلا يعمل شرطه ورؤيته في حقه. اهـ.

Mas'alah: Does pre-emption apply when a property is sold with a stipulation of option for the seller?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2689)

قال – رحمه الله – (وإن بيعت بخيار البائع) ؛ لأن خيار البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه وبقاء ملكه يمنع وجوب الشفعة؛ لأن شرط وجوبها الخروج عن ملكه، فإذا سقط الخيار أو سقط الخيار عند سقوط الخيار؛ لأن البيع إنما صار سببا لإفادة الحكم في ذلك الوقت ووجوب الشفعة تنبني على انقطاع حق الملك بالبيع وهو ينقطع حينئذ، وإن اشترى بشرط الخيار وجبت الشفعة أما عندهما فظاهر؛ لأن المشتري تملكها، أما عنده فلخروجه عن ملك البائع ألا ترى أن البائع إذا أقر بالبيع وأنكر المشتري تجب الشفعة، فإذا أخذها الشفيع في الثالث لزم البيع لعجز المشتري عن الرد ولا خيار للشفيع؛ لأن خيار الشرط لا يثبت إلا بالشرط وهو كان للمشتري دون الشفيع وإذا بيعت دار بجنبها والخيار لأحدهما كان له الأخذ بالشفعة؛ لأن البائع لم يخرج المبيع عن ملكه إذا كان الخيار له ويلزم البيع؛ لأن الأخذ بالشفعة نقض منه للبيع وكذلك المشتري عند هما إن كان الخيار له؛ لأن المبيع دخل في ملكه عندهما؛ لأنه يصير بالأخذ مختارا للبيع فيصير إجازة وتملك به المبيع و؛ لأنه صار أحق به من غيره وذلك

يكفي لاستحقاق الشفعة كالمأذون له والمكاتب إذا بيعت دار بجنب دارهما. وكذا إذا اشترى دارا ولم يرها فبيعت دار بجنبها كان له أن يأخذها بالشفعة؛ لأن ملكها فيها ثابت وإذا أخذ المشفوعة لم يسقط خياره؛ لأن خيار الرؤية لا يبطل بصريح الإبطال فبدلالته أولى، فإذا حضر شفيع الأولى وهي التي اشتراها المشتري كان له أن يأخذها بالشفعة؛ لأنه أولى بها من المشتري وليس له أن يأخذ الثانية وهي التي أخذها المشتري بالشفعة إذا لم تكن متصلة بملكه لانعدام سبب الشفعة في حقه، واتصاله لا يفيد لعدم ملكه فيها وقت بيع الأخرى، وإن كانت متصلة بملكه كان له أن يشاركه فيها بالشفعة، فإذا جاء الشفيع الأول بعدما أخذ المشتري الثاني بالشفعة كان لهذا الذي جاء أن يأخذها بالشفعة وليس له أن يأخذ الثانية بالشفعة وفي التجريد ولو كان المشتري شرط الخيار لغيره فأجاز وهو شفيعها فله الشفعة ولو باع عقارا وشرط الخيار لغيره فأمضى ذلك الغير البيع وهو شفيعها فلا شفعة له وفي الفتاوى ولو باعه بخيار ثلاثة أيام ثم زاده ثلاثة أخرى يأخذها الشفيع إذا انقضت المدة الأولى.

Mas'alah: Does exercising pre-emption indicate satisfaction with a sale made with an option?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=3979)

فأما خيار الشرط لا يورث، وقد ذكرناه من قبل. ومن اشترى دارا على أنه بالخيار فبيعت دار أخرى إلى جنبها فأخذها بالشفعة فهو رضا؛ لأن طلب الشفعة يدل على اختياره الملك فيها؛ لأنه ما ثبت إلا لدفع ضرر الجوار وذلك بالاستدامة، فيتضمن ذلك سقوط الخيار سابقا عليه، فيثبت الملك من وقت الشراء، فيتبين أن الجوار كان ثابتا، وهذا التقرير يحتاج إليه لمذهب أبي حنيفة - رحمه الله - خاصة.

Mas'alah: How does the buyer's building affect the seller's right of rescission and the pre-emptor's right?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=4110)

فكذا ببنائه. وشك يعقوب - رحمه الله - في حفظه الرواية عن أبي حنيفة - رحمه الله -، وقد نص محمد - رحمه الله - على الاختلاف في كتاب الشفعة، فإن حق الشفعة مبني على انقطاع حق البائع بالبناء وثبوته على الاختلاف [البناية] م: (فكذا ببنائه) ش: أي فكذا لا يبطل ببنائه، وإذا ثبت هذا كان للشفيع أن يأخذ بالشفعة لانقطاع حق البائع في الاسترداد بالبناء، يصير ورثه حينئذ بمنزلة البيع الصحيح فينقض بناء المشتري واعترض بأنه إذا وجب نقض البناء لحق الشفيع وفيه تقرير العقد الفاسد وجب نقضه لحق البائع بطريق الأولى، لأن فيه إعدام الفاسد، قال الأكمل: وإذا لزم ما ذكر فليس بوارد علي إذ البائع دون الشفيع، ولا يلزم من نقضه لمن ليس بمسلط نقضه لمن سلط فانتفى الأولية وبطلت الملازمة. م: (وشك يعقوب - رحمه الله -) ش: هو أبو يوسف - رحمه الله - م: (في حفظه الرواية عن أبي حنيفة - رحمه الله -) ش: لما كان هذا الموضع محتاجا إلى تأكيد، كرر المصنف قوله: شك يعقوب - رحمه الله - قال الأكمل - رحمه الله: وفي كلامه نوع العلاق لأنه قال: رواه يعقوب - رحمه الله - عنه في "الجامع الصغير" ، والراوي في "الجامع الصغير" محمد - رحمه الله - لأنه تصنيفه، إلا إذا أريد بالجامع الصغير المسائل التي رواها يعقوب - رحمه الله - عن أبي حنيفة لمحمد - رحمهم الله -. وقال تاج الشريعة - رحمه الله: وشك يعقوب - رحمه الله - في حفظ الرواية، قال مشايخنا: شك أبو يوسف - رحمه الله - أن قول أبي حنيفة - رحمه الله - هل يخالف قولهما أم لا، وقع الشك لا يتحقق الاختلاف والأصح على الخلاف، وشك أبي يوسف في الرواية أنه سمع منه أم لا. م: (وقد نص محمد - رحمه

الله – على الاختلاف في كتاب الشفعة) ش: الشفعة للشفيع عندهما وعند أبي حنيفة – رحمه الله – يثبت م: (فإن حق الشفعة مبني على انقطاع حق البائع بالبناء وثبوته على الاختلاف) ش: فعند أبي حنيفة – رحمه الله – يثبت حق الشفعة، فكان انقطاع حق البائع في الاسترداد ثابتا، وعندهما: لا يثبت لأنه لم ينقطع حق البائع في الاسترداد، وقال الأترازي – رحمه الله: وقال بعض الشارحين: قوله: وثبوته بالرفع عطفا على قوله: مبني وهو ضعيف. قلت: أراد بعض الشارحين السفناقي – رحمه الله – وتبعه على ذلك الكاكي أيضا، ولكن الأترازي – رحمه الله – ما بين وجه الضعف صريحا، والذي يظهر لي أن ثبوته مرفوع بالابتداء أو خبره هو قوله على الاختلاف لأن تحرير الكلام هنا، وتحقيق معناه أن حق استحقاق الشفعة مبني على انقطاع حق البائع في الاسترداد بالبناء والغرس، وثبوته مختلف فيه، فمن قال بثبوته

Mas'alah: Does the pre-emptor have the option of inspection and the option of defect?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5648)

قال: وإذا قضي للشفيع بالدار ولم يكن رآها فله خيار الرؤية. وإن وجد بها عيبا فله أن يردها وإن كان المشتري شرط البراءة منه؛ لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء، ألا يرى أنه مبادلة المال بالمال فيثبت فيه الخياران كما في الشراء ولا يسقط بشرط البراءة من المشتري ولا برؤيته لأنه ليس بنائب عنه فلا يملك إسقاطه والله سبحانه وتعالى أعلم. [البناية] [الخيار في الشفعة] م: (قال: وإذا قضي للشفيع بالدار ولم يكن رآها فله خيار الرؤية) ش: أي قال القدوري قوله: ولم يكن أي والحال أنه قال لم يكن رآها قبل ذلك م: (وإن وجد بها عيبا فله أن يردها) ش: أي وإن وجد الشفيع بالدار عيبا له أن يردها؛

لأن الشفيع مع المشتري بمنزلة المشتري أن البائع ثم المشتري له أن يرد بخيار الرؤية والعيب، فكذلك للشفيع أن يرد بالخيارين على الذي أخذ منه. م: وإن كان المشتري شرط البراءة منه) ش: أي من العيب م: (لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء. ألا يرى أنه) ش: أي الأخذ بالشفعة م: (مبادلة المال بالمال فيثبت فيه الخياران) ش: أي خيار الرؤية وخيار الشرط م: (بشرط البراءة من المشتري ولا برؤيته) ش: أي ولا تسقط أيضا خيار الرؤية من الشفيع برؤية المشتري م: (لأنه ليس بنائب عنه) ش: أي لأن المشتري ليس بنائب عن الشفيع م: (فلا يملك إسقاطه، والله سبحانه وتعالى أعلم) ش: أي فلا يملك المشتري إسقاط خيار الشفيع بالعيب والرؤية. قال الإمام العتابي في "شرح الجامع الكبير" الأخذ بالشفعة شراء من وجه من حيث يملك بثمن معلوم حيث يثبت له خيار الرؤية وخيار العيب واستيفاء حقه من وجه حتى يستوفي فيه القضاء والرضاء وعدم الرضاء، ولو بطل يبطل لا إلى خلف حتى لا يكون المأخوذ منه ضامنا له سلامة البناء ونحوه، مثاله إذا أخذ الشفيع الدار بالشفعة فله خيار الرؤية وخيار العيب سواء كان ذلك للمشتري أو لم يكن. فلو بنى فيها بناء أو غرس غرسا ثم استحقت الدار والعقار وأمر بقلع البناء والغرس يرجع على من أخذ منه بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء والغرس عليه؛ لأنه لم يضمن له سلامة البناء لأنه أخذه على كره منه إن أخذه بقضاء. وكذا إذا أخذه بغير قضاء لأنه يستوفي غير حقه لأنه إنما يأخذ على حق متقدم على البيع لكونه مقدما على الدخيل فيستوفي فيه القضاء غير القضاء كالرجوع في الهبة لما كان الراجع أخذ بين حقه بحق متقدم على الهبة يستوي فيه القضاء والرضاء.

Mas'alah: What is the pre-emptor's option when the property was sold with a deferred price?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5657)

قال: وإذا باع بثمن مؤجل فللشفيع الخيار إن شاء أخذها بثمن حال، وإن شاء صبر حتى ينقضي الأجل ثم يأخذها وليس له أن يأخذها في الحال بثمن مؤجل. وقال زفر – رحمه الله: له ذلك، وهو قول الشافعي في القديم؛ لأن كونه مؤجلا وصف في الثمن كالزيافة والأخذ بالشفعة به فيأخذه بأصله ووصفه كما في الزيوف. ولنا: أن الأجل إنما يثبت بالشرط، [البناية] تملكه فيراعى بالقدر الممكن) ش: فإن كان له مثل صورة تملكه به وإلا فالأمثل من حيث المالية وهو القيمة. وقوله بالقدر الممكن يشير إلى الجواب عما قيل القيمة تعرف بالحرز، والظن فيها جهالة وهي تمنع من استحقاق الشفعة، ألا ترى أن الشفيع لو سلم شفعة الدار على أن يأخذ منها بيتا بعينه كان التسليم باطلا، وهو على شفعة الجميع لكون قيمة البيت، فإن أخذه بثمن معلوم ما يعرف بالحرز والظن، ووجهه أن مراعاة ذلك غير ممكن فلا يكون معتبرا، بخلاف البيت ما يعرف بالحرز، فإذا أخذه بثمن معلوم ممكن فكانت الجهالة مانعة م: (كما في الإتلاف) ش: أي كما إذا أتلف متاع آخر فإنه يجب عليه مثله إن كان من ذوات الأمثال، وإلا فقيمته م: (والعددي المتقارب من ذوات الأمثال) ش: كالجوز والبيض بخلاف البطيخ والسفرجل. [باع عقارا بعقار كيف يأخذ الشفيع بالشفعة] م: (وإن باع عقارا بعقار أخذ الشفيع كل واحد منهما بقيمة الآخر لأنه بدله وهو من ذوات القيم فيأخذه بقيمته) ش: هذا أيضا من مسائل القدوري والتعليل من المصنف. م: (قال: وإذا باع بثمن مؤجل فللشفيع الخيار) ش: أي قال القدوري أراد بأجل معلوم إذ بالأجل المجهول يصير البيع فاسدا ولا شفعة في البيع الفاسد م: (إن شاء أخذها بثمن حال وإن شاء صبر حتى ينقضي الأجل ثم يأخذها) ش: وبه قال الشافعي في الصحيح. وقال مالك وأحمد يأخذ بالثمن المؤجل، وبه قال الشافعي في قول وزفر واختاره أبو حامد من أصحاب الشافعي م: (وليس له) ش: أي الشفيع م: (أن يأخذها في الحال بثمن مؤجل. وقال زفر – رحمه الله – له ذلك وهو قول الشافعي في القديم) ش: وقوله الصحيح كقولنا كما قد ذكرناه

في "شرح الأقطع" . وقال الشافعي في القديم: يأخذها بثمن مؤجل، فإن كان الشفيع غير مليء طالبه بكفيل. م: (لأن كونه مؤجلا وصف في الثمن كالزيافة) ش: أي لأن كون الثمن مؤجلا وصف فيه كالزيافة، يقال ثمن مؤجل كما يقال ثمن جيد وزيف م: (والأخذ بالشفعة به) ش: أي بالثمن م: (فيأخذه بأصله ووصفه) ش: أي بأصل الثمن ووصفه إذ الأجل صفة للدين يقال دين مؤجل ودين حال م: (كما في الزيوف) ش: أي كما لو اشتراها بألف زيوف فإنه يأخذها بالزيوف. م: (ولنا: أن الأجل إنما يثبت بالشرط) ش: أي بشرط المشتري ورضاء البائع وليس هو من

Mas'alah: What is the ruling on the condition of deferment in relation to the pre-emptor?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5658)

ولا شرط فيما بين الشفيع والبائع أو المبتاع وليس الرضا به في حق المشتري رضا به في حق الشفيع لتفاوت الناس في الملاءة وليس الأجل وصف الثمن؛ لأنه حق المشتري، ولو كان وصفا له لتبعه فيكون حقا للبائع كالثمن، وصار كما إذا اشترى شيئا بثمن مؤجل ثم ولاه غيره لا يثبت الأجل إلا بالذكر، كذا هذا، ثم إن أخذها بثمن حال من البائع سقط الثمن عن المشتري لما بينا من قبل، وإن أخذها من المشتري رجع البائع على المشتري بثمن مؤجل كما كان؛ لأن الشرط الذي جرى بينهما لم يبطل بأخذ الشفيع فبقي موجبه [البناية] مقتضى العقد م: (ولا شرط فيما بين الشفيع والبائع أو المبتاع) ش: أي المشتري فيما يثبت في حق الشفيع كالخيار م: (وليس الرضا به) ش: أي بالأجل هذا دليل آخر تقريره لا بد في الشفعة من الرضا لكونها مبادلة ولا رضا في حق الشفيع بالنسبة إلى الأجل لأنه ليس الرضا م: (في حق المشتري رضا به) ش: أي

بالأجل م: (في حق الشفيع لتفاوت الناس في الملاءة) ش: بفتح الميم، أي الغنى وهو مصدر من ملو الرجل. وفي "العباب" مليء الرجل، ويقال ملوء مثال كرم، أي صار مليا، أي ثقة فهو غني. وملي أي ثقة فهو غني، وملي بين الملا والملاء ممدودين وإلا الملاءة بضم فهو الربطة. ولقائل أن يقول ما كان الرضا شرطا وجب أن لا يثبت حق الشفعة لانتفائه من البائع والمشتري جميعا، وحيث ثبت بدونه جاز أن يثبت الأجل كذلك. وجوابه أن ثبوته بدونه ضروري ولا ضرورة في ثبوت الأجل. م: (وليس الأجل وصف الثمن) ش: جواب عن قول زفر – رحمه الله – وجهه أن وصف الشيء يتبعه لا محالة، وهذا ليس كذلك م: (لأنه حق المشتري) ش: أي لأن الأجل حق المشتري والثمن حق البائع م: (ولو كان وصفا له لتبعه) ش: أي ولو كان الأجل وصفا للثمن لتبعه ليكون حقا لمن كان الثمن حقا له م: (فيكون حقا للبائع كالثمن) ش: أي إذا كان كذلك يكون الأجل حقا للبائع كما أن الثمن حقه وليس كذلك بل الثمن حق البائع والأجل حق المشتري فعلم أن الأجل ليس بوصف للثمن. م: (وصار كما إذا اشترى شيئا بثمن مؤجل ثم ولاه غيره) ش: أي باعه تولية م: (لا يثبت الأجل إلا بالذكر) ش: أي لا يثبت الأجل في حق الغير إلا بالاشتراط. م: (كذا هذا) ش: أي ما نحن فيه لا يثبت الأجل فيه م: (ثم إن أخذها بثمن حال من البائع سقط الثمن عن المشتري لما بينا من قبل، وإن أخذها من المشتري) ش: أي إن أخذ الشفيع الدار من المشتري م: (رجع البائع على المشتري بثمن مؤجل كما كان؛ لأن الشرط الذي جرى بينهما لم يبطل بأخذ الشفيع فبقي موجبه) ش: وهذا يوهم أن الشفيع تملكه ببيع جديد وهو مذهب البعض كما

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's option to wait for the deferred term?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5659)

فصار كما إذا باعه بثمن حال. وقد اشتراه مؤجلا، وإن اختار الانتظار له ذلك لأن له أن لا يلتزم زيادة الضرر من حيث النقدية. وقوله في الكتاب: وإن شاء صبر حتى ينقضي الأجل مراده الصبر عن الأخذ، أما الطلب عليه في الحال حتى لو سكت عنه بطلت شفعته عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لقول أبي يوسف – رحمه الله – في قوله الآخر؛ أن حق الشفعة إنما يثبت بالبيع، والأخذ يتراخى عن الطلب وهو متمكن من الأخذ في الحال بأن يؤدي الثمن حالا فيشترط الطلب عند العلم بالبيع. [البناية] ذكرناه، وليس كذلك، بل هو بطريق تحول الصفقة كما هو المختار، لكن يتحول ما كان بمقتضى العقد والأجل مقتضى الشرط فيبقى مع من ثبت الشرط في حقه. م: (فصار كما إذا باعه بثمن حال وقد اشتراه مؤجلا) ش: أي فصار حكم هذا كحكم من باع شيئا بثمن حال، والحال أنه قد اشتراه مؤجلا، فإن شرط الأجل الذي بينه وبين من نازعه لا يبطل بأحد المشترى منه حالا م: (وإن اختار الانتظار له ذلك) ش: أي وإن اختار الشفيع الانتظار إلى انقضاء الأجل له ذلك، أي الانتظار م: (لأن له أن لا يلتزم زيادة الضرر من حيث النقدية) ش: أي لأن للشفيع أن لا يلتزم زيادة الضرر من حيث وزن الثمن نقدا وفي إلزام الشفيع في النقد زيادة ضرر فلا يجوز. م: (وقوله في الكتاب) ش: أي قول القدوري في "مختصره" م: (وإن شاء صبر حتى ينقضي الأجل، مراده الصبر عن الأخذ أما الطلب عليه في الحال حتى لو سكت عنه بطلت شفعته عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لقول أبي يوسف – رحمه الله – في قوله الآخر) ش: واحترز بقوله في قوله الآخر عن قوله الأول. روى ابن أبي مالك أن أبا يوسف كان يقول أولا كقولهما ثم رجع وقال له أن يأخذها عند حلول الأجل وإن لم يطلب في الحال؛ لأنه لا يتمكن من الأخذ في الحال، وفائدة الطلب التمكن منه فيؤخر الطلب إلى وقت حلول الأجل م: (لأن حق الشفعة إنما يثبت بالبيع والأخذ يتراخى عن الطلب) ش: هذا تعليل لهما وفيه إغلاق، وتقريره حق الشفعة يثبت بالبيع، أي عند العلم به

والشرط الطلب عند ثبوت حق الشفعة، ويجوز أن يكون تقريره هكذا والشرط الطلب عند ثبوت حق الشفعة، وحق الشفعة إنما يثبت بالبيع فيشترط الطلب عند العلم بالبيع، وأما الأخذ فإنه يتراخى عن الطلب فيجوز أن يتأخر إلى انقضاء الأجل. م: (وهو متمكن من الأخذ في الحال) ش: هذا جواب عن قول أبي يوسف الآخر، وتقريره لا نسلم أن المقصود به الأخذ، ولئن كان فلا نسلم أنه ليس متمكن من الأخذ في الحال بل هو متمكن منه في الحال م: (بأن يؤدي الثمن حالا فيشترط الطلب عند العلم بالبيع) ش: أي إذا كان

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's option when the buyer has planted crops?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5664)

وكما إذا زرع المشتري فإنه لا يكلف القلع، [البناية] الأرض أشجارا ثم حضر شفيعها فإن القاضي يقضي له بالشفعة ويأمر المشتري بنقض البناء وقلع الأشجار التي أحدث فيها، إلا إذا كان في قلعها نقصان بالأرض وأراد الشفيع أن يأخذها مع البناء والأغراس بقيمتها قائمة على الأرض غير مقلوعة وإن شاء ترك، وبه أخذ الشافعي - رحمه الله -. ولو أن المشتري زرع في الأرض ثم حضر الشفيع فإن المشتري لا يجبر على قلعه بالإجماع، ولكنه ينظر إلى وقت الإدراك ثم يقضى للشفيع، ولو جعلها المشتري مسجدا أو مقبرة يدفن فيها الموتى، أو رباطا ثم جاء الشفيع كان له أخذها وإبطال كل ما صنع المشتري فيها. م: (إلا أن عنده) ش: أي عند الشافعي م: (له أن يقلع ويعطي قيمة البناء) ش: والحاصل أن عند أبي يوسف إن شاء أخذ بقيمة البناء والغرس، وإن شاء ترك. وعند الشافعي له خيارات ثلاثة، اثنان ما قال أبو يوسف، والآخر يؤمر بقلع

البناء ويضمن أرش النقصان، والتفاوت بين قول الشافعي وقولهما في الأمر بالقلع أن عنده يضمن نقصان القلع، وعندهما لا يضمن. م: (لأبي يوسف – رحمه الله – أنه محق) ش: أي أن المشتري محق م: (في البناء لأنه بناه على أن الدار ملكه) ش: كما لو بنى فيما لا شفعة فيه م: (والتكليف بالقلع من أحكام العدوان) ش: أي الظلم؛ لأنه غير متعد في الغرس والبناء؛ لأنه فعل في ملكه م: (وصار كالموهوب له) ش: أي صار المشتري هنا كالموهوب له إذا بنى في الأرض الموهوبة فإنه ليس للواهب أن يكلفه القلع، ويرجع في الأرض. وقال تاج الشريعة: أي إذا بنى الموهوب له ما لا يعد زيادة بأن بنى دكانا صغيرا فإنه لا يمنع عن رجوع الكل ولا يؤمر بقلع ما بني وغرس لأنه محق فيه، فكذا المشتري م: (والمشتري شراء فاسدا) ش: أي وصار كالمشتري شراء فاسدا إذا بنى أو غرس فيه انقطع حق البائع ويأخذ من المشتري قيمة الأرض وقت القبض، وليس له أن يقلع الأشجار والبناء، وعلى قولهما يسترد المبيع ويقلع البناء والأشجار، فكذا المشتري إذا بنى في المشفوع ليس للشفيع أن يقلع ذلك قياسا على قول أبي حنيفة لأنه محق في البناء. [الشفيع لا يكلف قلع الزراعة] م: (وكما إذا زرع المشتري فإنه لا يكلف القلع) ش: يعني الشفيع لا يكلف قلع الزراعة

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor builds on the property and it is later reclaimed?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5667)

ولو أخذها الشفيع فبنى فيها أو غرس ثم استحقت رجع بالثمن، [البناية] وعن أبي يوسف أنه يبقى بلا أجر؛ لأن المشتري مالك الأرض، وإيجاب الأجر على المالك غير مستقيم. وبه قال أحمد وبعض الشافعية. قلنا: في إيجاب أجر المثل رعاية للحقين كما

في الإجارة م: (وليس فيه) ش: أي في تأخير الزرع م: (كثير ضرر) ش: على الشفيع، وذلك لأن في القلع إضرار بالمشتري، وفي التأخير إلى الإدراك بتأخير حق الشفيع وضرر المتأخر دون ضرر الإبطال، فكان بحمله أحق. فإن قيل: فلم يجب عن قوله لأن في إيجاب الأخذ بالقيمة وقع على الضررين. أجيب: بأن قوله وهذا لأن حق الشفيع أقوى من حق المشتري تضمن ذلك؛ لأن الترجيح يدفع أعلى الضررين بالأهون إنما يكون بعد المساواة؛ لأن حق الشفيع مقدم. م: (وإن أخذه بالقيمة) ش: هذا معطوف على مقدار دل عليه التخيير، وتقديره الشفيع بالخيار إن شاء كلف القلع، وإن شاء أخذه بالقيمة، فإن كلفه فذاك وإن أخذه بالقيمة م: (يعتبر قيمته مقلوعا) ش: وعند أبي يوسف يعتبر قيمته قائما على الأرض كما ذكرناه م: (كما بيناه في الغصب) ش: يعني أن الغاصب إذا بنى أو غرس في المغصوبة يؤمر بقلع البناء والغرس، فإن كانت الأرض تنقض بقلع البناء والغرس؛ للمالك أن يضمن قيمتها مقلوعين للغاصب. [أخذها الشفيع فبنى فيها أو غرس ثم استحقت] م: (ولو أخذها الشفيع فبنى فيها أو غرس ثم استحقت رجع بالثمن) ش: هذا لفظ القدوري، أي ولو أخذ الشفيع الدار المشفوعة فبنى فيها بناء أو غرس شجرا ثم ظهر لها مستحق فأخذا رجع الشفيع بالثمن لا غير. وقال الكرخي في "مختصره" وإذا اشترى الرجل دارا فأخذها الشفيع بالشفعة فبناها ثم استحقت الدار فإن المستحق يأخذ الدار فيقال للشفيع اهدم بناءك، ولا يرجع على المشتري بقيمة البناء كأن أخذ الدار من يده ولا على البائع إن كان أخذها من يده لأنه ليس بمغرور، هو أدخل نفسه في الأخذ بالشفع وأجبر من كانت في يده على تسليم ذلك، وهذه الرواية المشهورة وهي رواية محمد في الأصل، ولم يحك عن أحد من أصحابنا خلافا. وروى بشر بن الوليد عن أبي يوسف سئل عن رجل اشترى دارا فأخذها رجل بالشفعة فاستحقت الدار في يده وقد بنى فيها على من يرجع بقيمة البناء؟ قال: على الذي قبض الثمن. وكذلك روى الحسن بن زياد عن أبي يوسف أن الشفيع يرجع على المشتري

بقيمة البناء م:

Mas'alah: Does the pre-emptor have recourse for the value of buildings and plants if the property is reclaimed?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5668)

لأنه تبين أنه أخذه بغير حق ولا يرجع بقيمة البناء والغرس لا على البائع إن أخذها منه، ولا على المشتري إن أخذها منه. وعن أبي يوسف – رحمه الله – أنه يرجع لأنه متملك عليه فنزلا منزلة البائع والمشتري، والفرق على ما هو المشهور أن المشتري مغرور من جهة البائع ومسلط عليه من جهته. ولا غرور ولا تسليط في حق الشفيع من المشتري لأنه مجبور عليه.

Mas'alah: What is the pre-emptor's option when the property is destroyed by natural causes?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5668)

قال: وإذا انهدمت الدار أو احترق بناؤها أو جف شجر البستان بغير فعل أحد فالشفيع بالخيار إن شاء أخذها بجميع الثمن، [البناية] (لأنه تبين أنه) ش: أي الشفيع م: (أخذه بغير حق، ولا يرجع بقيمة البناء والغرس لا على البائع إن أخذها منه) ش: أي إن أخذ الدار منه م: (ولا على المشتري) ش: أي ولا يرجع على المشتري أيضا م: (إن أخذها منه) ش: م: (وعن أبي يوسف – رحمه الله: أنه يرجع) ش: بقيمة البناء والغرس أيضا م: (لأنه متملك عليه) ش: أي على المشتري م: (فنزلا منزلة البائع والمشتري) ش: ثم المشتري في صورة الاستحقاق يرجع على البائع بالثمن وقيمة البناء، فكذلك الشفيع م:

(والفرق على ما هو المشهور) ش: من الرواية م: (أن المشتري مغرور من جهة البائع وسلط عليه) ش: أي سلط البائع على المشتري على البناء أو الغرس. م: (ولا غرور ولا تسليط في حق الشفيع من المشتري لأنه مجبور عليه) ش: يعني التزم البائع سلامة المبيع عن الاستحقاق، فصار المشتري مغرورا من جهة ولا غرور في حق الشفيع لأنه تملك على صاحب اليد جبرا بغير اختيار منه فلا يرجع. كجارية اشتراها الكفار أجروها بدارهم ثم أخذها المسلمون فوقعت في سهم غاز فأخذها المالك القديم بالقيمة فيستولدها فجاء مستحق وأقام بينة أنها أمته دبرها قبل الأسر ردت عليه لأنها لا تملك بالإحراز، ويضمن المالك القديم ثمن العقر وقيمة الولد، ويرجع على الغازي بقيمتها التي دفع إليها ولا يرجع بقيمة الولد والعقر؛ لأن المأخوذ منه مجبور على الدفع فلا يصير غارا. وكذا لو قسمت الدار بين اثنين فبنى أحدهما ثم استحقت حقه لا يرجع عليه بقيمة البناء؛ لأن كلا منهما مخير على القسمة. بخلاف الدارين فإنه لو اقتسمها وبين أحدهما في دار نصيبه ثم استحقت فإنه يرجع على شريكه بنصف قيمة البناء؛ لأنه بمنزلة البيع، وكذا في "الإيضاح" و "المبسوط" . [انهدمت دار الشفعة أو جف شجر البستان من غير فعل أحد] م: (قال: وإذا انهدمت الدار أو احترق بناؤها أو جف شجر البستان من غير فعل أحد فالشفيع بالخيار إن شاء أخذها بجميع الثمن) ش: قال القدوري قيد بقوله من غير فعل أحد لأنه إذا هدما المشتري فإنه يقسم الثمن على قيمة البناء مبنيا، وعلى قيمة الأرض، فما أصاب الأرض يأخذها

Mas'alah: What is the ruling when the buyer demolishes the building before pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5670)

لأن الفائت بعض الأصل. قال: وإن شاء ترك لأن له أن يمتنع عن تملك الدار بماله. قال: وإن نقض المشتري البناء قيل للشفيع: إن شئت فخذ العرصة بحصتها، وإن شئت فدع؛ لأنه صار مقصودا بالإتلاف فيقابله شيء من الثمن بخلاف الأول؛ لأن الهلاك بآفة سماوية. وليس للشفيع أن يأخذ النقض؛ لأنه صار مفصولا فلم يبق تبعا. [البناية] فقال: وقال بعض الناس إذا هدم المشتري البناء سقطت حصته، وإن احترق لم يسقط حصته ثم ناقض فقال: إذا غلب الماء بعض الأرض أخذ من المشتري الباقي بحصته، ثم قال القدوري: وهذا غلط؛ لأن الأرض ليس بعضها يتبع لبعض، فإذا لم يسلم للشفيع سقطت حصتها بكل حال، والبناء تبع للأرض. فإذا سلم المشتري حصته وإن لم يسلم له يسقط م: (لأن الفائت بعض الأصل) ش: فيقابله شيء من الثمن. م: (قال: وإن شاء ترك) ش: أي قال القدوري: وإن شاء الشفيع يترك مال الدار م: (لأن له أن يمتنع عن تملك الدار بماله) ش: يعني بعوض، ولكن لا يقدر وإذا كان بغير عوض كالإرث م: (قال: وإن نقض المشتري البناء) ش: أي قال القدوري م: (قيل للشفيع: إن شئت فخذ العرصة بحصتها، وإن شئت فدع؛ لأنه صار مقصودا بالإتلاف فيقابله شيء من الثمن بخلاف الأول) ش: أي الفصل الأول وهو فصل الهلاك من غير فعل أحد م: (لأن الهلاك بآفة سماوية) ش: يعني غير منسوبة لأحد. م: (وليس للشفيع أن يأخذ النقض) ش: بضم النون وكسرها بمعنى المنقوض، وقيل: بكسرها لا غير. وفي "شرح الأقطع" قال الشافعي في أحد قوليه: يأخذ الأنقاض مع العرصة وهذا لا يصح م: (لأنه صار مفصولا فلم يبق تبعا) ش: أي صار مما يحول وينقل، ومثل ذلك لا يتعلق به الشفعة، وإنما تتعلق الشفعة به حال الاتصال على وجه التبع، وقد زال ذلك فلا يجوز له أخذه بغير سبب. فإن قيل: الاستحقاق يثبت له فيهما حين العقد، وكان له أخذ كل ما يتناوله عقد البيع. قيل له: الأبنية تتعلق بها الشفعة حال اتصالها، فإذا انهدمت زال المعنى الذي أوجب استحقاقها. وقال شيخ الإسلام في "شرح الكافي" : وإذا اشترى دارا فغرق بناؤها أو احترق وبقيت

الأرض لم يكن للشفيع أن يأخذها إلا بمثل الثمن، وكذلك لو كانت قناة أو بئرا فنضب ماؤها، ولو هدمها المشتري قسم الثمن على قيمة الأرض وقيمة البناء يوم وقع الشراء وأخذ الأرض بحصتها من الثمن، وكذلك إن كان البائع قد استهلك البناء، وكذلك لو استهلكه أجنبي فأخذ

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a sale includes a condition of option (khiyar)?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5687)

قال: ومن باع بشرط الخيار فلا شفعة للشفيع؛ لأنه [البناية] م: (بيع انتهاء) ش: لأنه هبة ابتداء. واعلم أن الهبة على عوض، فإن كان وجد فيه التقابض وإن قبض أحدهما دون الآخر فلا شفعة فيه. وقال زفر: تجب الشفعة بالعقد كما ذكره القدوري في "شرح مختصر الكرخي" بقوله: قالت الثلاثة: وهذا بناء على أن الهبة بشرط العوض بيع ابتداء وانتهاء عند زفر، وعندنا تبرع ابتداء بيع انتهاء حتى لا يجبر على التسليم، ولا يملك قبل القبض ولا يصح في المشاع ولا تثبت فيه الشفعة، فإذا تقابضا إلا أن يثبت أحكام البيع، وصورته أن يقول وهبت هذا الملك على أن تعوض كذا. وأجمعوا على أنه لو قال وهبت هذا لك بكذا إنه بيع، كذا في "المختلف" . م: (ولا بد من القبض) ش: أي في العوضين م: (وأن لا يكون الموهوب ولا عوضه شائعا؛ لأنه هبة ابتداء) ش: فالشيوع يمنعها م: (وقد قررناه في كتاب الهبة) ش: بشرط العوض أنها تبرع ابتداء ومعاوضة انتهاء في كتاب الهبة م: (بخلاف ما إذا لم يكن العوض مشروطا في العقد) ش: يعني لا تثبت الشفعة حينئذ أصلا لا في الموهوب ولا في العوض. م: (لأن كل واحد منهما) ش: أي من الهبة والعوض م: (هبة مطلقة) ش: عن العوض؛ لأن الأول هبة

أثيب عليها، والثاني أمر في إبطاله حق الرجوع لا أن يكون عوضا عن الأول حقيقة. ولهذا لو أعطى عشرة دراهم لمن أعطاه درهما عوضا عن ذلك جاز. ولو كان عوضا لم يجز؛ لأنه يكون ربا فلا تثبت الشفعة. بخلاف ما إذا كان العوض مشروطا؛ لأنه يصير تبعا من كل وجه عند القبض؛ لأنه مشروط أيضا فيثبت أحكام البيع. فإن قلت: إنه هبة ابتداء، ويصير بيعا بالقبض، فلا يكون نظير المقبوض. قلت: نعم، ولكن الشفعة تتعلق بالبناء، فمن هذا الوجه يصير مثل المقبوض فتجب الشفعة بطريق الدلالة. م: (إلا أنه أثيب منها فامتنع الرجوع) ش: أي إلا أن الواهب عوض من الهبة فامتنع رجوعه عنها؛ لأن امتناع الرجوع لمكان التعويض فلا يصير تبعا. [الشفعة فيما إذا باع أو اشترى بشرط الخيار] م: (قال: ومن باع بشرط الخيار فلا شفعة للشفيع) ش: أي قال القدوري م: (لأنه) ش: أي

Mas'alah: When does pre-emption become obligatory after the seller drops the option?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5688)

يمنع زوال الملك عن البائع. فإن أسقط الخيار وجبت الشفعة؛ لأنه زال المانع عن الزوال، ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح؛ لأن البيع يصير سببا لزوال الملك عن ذلك.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer has an option?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5688)

قال: وإن اشترى بشرط الخيار وجبت الشفعة لأنه لا يمنع زوال الملك عن البائع بالاتفاق [البناية] يمنع زوال الملك عن البائع. فإن أسقط الخيار وجبت الشفعة؛ لأنه زال المانع عن الزوال، ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح؛ لأن البيع يصير سببا لزوال الملك عن ذلك. قال: وإن اشترى بشرط الخيار وجبت الشفعة لأنه لا يمنع زوال الملك عن البائع بالاتفاق لأن خيار البائع م: (يمنع زوال الملك عن البائع) ش: والشفعة تجب بخروج البيع عن ملك البائع، فصار كالإيجاب بلا قبول م: (فإن أسقط الخيار وجبت الشفعة؛ لأنه زال المانع) ش: وهو عدم المبيع عن ملك البائع بواسطة الشرط م: (عن الزوال) ش: أي زوال الشفعة. وقال تاج الشريعة: أي زوال ملك البائع أراد أنه ملك البائع فوجبت الشفعة لتعقلها به. وقال الأسبيحابي في "شرح الطحاوي" : ولو كان الخيار لهما جميعا فلا شفعة فيها أيضا لأجل خيار البائع. ولو شرط البائع الخيار للشفيع فلا شفعة له فيها أيضا؛ لأنه لما شرط الخيار للشفيع صار كأنه شرط لنفسه، فإن أجاز الشفيع البيع جاز وبطلت شفعته؛ لأن البيع من جهة الشفيع تم فصار كأنه باع. وإن فسخ فلا شفعة له أيضا؛ لأن ملك البائع لم يزل ولكن الحيلة له في ذلك أن لا يجبر، ولا يفسخ حتى يجيز البائع البيع، أو يجوز بمضي المدة فحينئذ له الشفعة. وكذلك لو باع داره على أن يضمن له الشفيع الدرك عن البائع والشفيع حاضر فضمن جاز البيع لا شفعة له؛ لأن البيع تم بضمانه فلا شفعة له لأنه ترك منزلة البائع. ولو أن المشتري اشترى دارا وشرط الخيار للشفيع ثلاثة أيام كان للشفيع الشفعة؛ لأن اشتراط الخيار له كاشتراطه للمشتري وذلك لا يمنع وجوب الشفعة. م: (ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح) ش: احترز به عن قول بعض المشايخ أنه لا يشترط الطلب عند وجوب البيع؛ لأنه هو السبب، والأصح أنه يشترط عند سقوط الخيار م: (لأن البيع يصير سببا لزوال الملك عند ذلك) ش: أي عند سقوط الخيار، أراد سببا هو علة؛ لأن البيع بشرط الخيار قبل انقضاء المدة سبب يشبه العلة، وليس بعلة. وإنما يصير علة عند

سقوط الخيار فيشترط الطلب عند ذلك كما في البيع البات يشترط الطلب عقبه. م: (قال: وإن اشترى بشرط الخيار وجبت الشفعة) ش: هذا أيضا من ألفاظ القدوري وجبت الشفعة م: (لأنه) ش: أي لأن خيار المشتري م: (لا يمنع زوال الملك عن البائع بالاتفاق) ش: وبه قال أحمد في وجه، والشافعي في قول، وهو رواية المزني، وفي "شرح الوجيز" : وهذا هو الأصح عند عامة الأصحاب.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a neighboring property is sold with an option?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5689)

والشفعة تبتني عليه على ما مر، وإذا أخذها في الثلاث وجب البيع لعجز المشتري عن الرد ولا خيار للشفيع؛ لأنه يثبت بالشروط وهو للمشتري دون الشفيع. وإن بيعت دار إلى جنبها، والخيار لأحدهما فله الأخذ بالشفعة، أما للبائع فظاهر لبقاء ملكه في التي يشفع بها، وكذا إذا كان للمشتري، [البناية] وقال أحمد في ظاهر مذهبه، والشافعي في قول: لا تسقط الشفعة لشفعته إلا بعد سقوط خيار المشتري كما في خيار البائع، وهو رواية عن أبي حنيفة وهو قول مالك في "الحلية" ، واختاره أبو إسحاق المروزي من أصحابنا، وهو رواية الربيع. قيدنا بالاتفاق لأن الاختلاف هل يدخل في ملك المشتري، أو لم يدخل فعندهما يدخل خلافا لأبي حنيفة، وقد عرف في موضعه م: (والشفعة تبتني عليه) ش: أي على زوال الملك م: (على ما مر) ش: في أول باب الشفعة، وهو قوله: والوجه فيه إنما تجب الشفعة إذا رغب البائع من ملك الدار ... إلى آخره. م: (وإذا أخذها في الثلاث) ش: أي إذا أخذ الشفيع الشفعة في مدة الخيار التي هي الثلاث، وقيد بالثلاث ليكون على الاتفاق م: (وجب البيع لعجز المشتري عن الرد)

ش: وإنا ذكرنا هذا لأن المشتري بخيار الشرط لو رد المبيع بحكم الخيار قبل الأخذ بالشفعة لم يثبت البيع وينفسخ من الأصل، فحينئذ لا يتمكن الشفيع من طلب الشفعة، لأن هذا ليس بإقالة هل انفسخ من الأصل، فكان السبب منعدما في حقه من الأصل إليه أشار إلى هذا في "المبسوط" . م: (ولا خيار للشفيع) ش: أي لا يثبت الخيار الذي كان للمشتري للشفيع، وإن كان انتقال إضافة الضعف من المشتري إلى الشفيع م: (لأنه ثبت بالشرط) ش: أي لأن الخيار ثبت بالشرط كاسمه م: (وهو) ش: أي الخيار كان م: (للمشتري دون الشفيع) ش: أي لم يكن للشفيع فلا يثبت له. م: وإن بيعت دار إلى جنبها) ش: أي إلى جنب الدار المشفوعة م: (والخيار لأحدهما) ش: أي والحال أن الخيار لأحد المتعاقدين م: (فله الأخذ بالشفعة) ش: أي الخيار للبائع فالشفعة له، وإن كان للمشتري م: (أما للبائع فظاهر لبقاء ملكه في التي يشفع بها) ش: حق إذ الخيار منع خروج ملكه، فإن أخذها بالشفعة كان نقضا لبيعه؛ لأن قدر ملكه وإقدام البائع على ما يقدر ملكه في مدة الخيار نقض البيع؛ لأنه لو لم يجعل نقضا لبيعه ملكا إذا جاز البيع فيهما ملكها المشتري من حين العقد حتى يستحق بزوائدها المتصلة والمنفصلة فيتبين أنه أخذ الشفعة بغير حق. م: (وكذا إذا كان للمشتري) ش: أي وكذا الحكم إذا كان الخيار للمشتري يعني له الأخذ

Mas'alah: Does taking pre-emption affect the buyer's option of inspection?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5690)

وفيه إشكال أوضحناه في البيوع فلا نعيده. وإذا أخذها كان إجازة منه للبيع، بخلاف ما إذا اشتراها ولم يرها حيث لا يبطل خياره بأخذ ما بيع بجنبها بالشفعة؛ لأن خيار الرؤية

لا يبطل بصريح الإبطال [البناية] بالشفعة م: (وفيه إشكال) ش: أي وفي ثبوت الخيار للمشتري إشكال، وهو أنه لا يثبت له الملك عند أبي يوسف كيف يأخذها بالشفعة، وقد كان البلخي يدعي المناقضة على أبي حنيفة – رحمه الله – حيث قال: إذا كان الخيار للمشتري لا يملك البيع، وهاهنا نقول بقولنا خذ الشفعة، وهو مستلزم للمالك وحل الإشكال إن طلب الشفعة يدل على اختياره الملك فيها؛ لأن ما يثبت إلا بدفع ضرر سوء الجوار وذلك بالاستدامة فيتضمن ذلك سقوط الخيار سابقا عليه فيثبت الملك من وقت الشراء فيتبين أن الجوار كان ثابتا. فإن قلت: الملك الثابت في ضمن طلب الشفعة يكون بطريق الإسناد فيثبت من وجه دون وجه. قلت: نعم إذا انعقد الإجماع على الاستناد وهاهنا ليس كذلك فإن عنده يثبت الملك بطريق الاقتضاء. وعندهما يكون الملك للمشتري فصار الملك مجتهدا فيه فيثبت قطعا، بخلاف ما إذا باع بشرط الخيار ثم بيعت دار بجنبها ثم أجاز البائع وقت البيع، وإجازة البيع دليل إعراضه عن الشفعة، فلو أخذ المشتري يكون حق الشفعة بملك الغير. وأما في مسألتنا فيملك نفسه فافترقا. م: (أوضحناه في البيوع فلا نعيده) ش: أوضحنا الإشكال في البيوع. قال في "النهاية" : هذه الحوالة في حق الإشكال غير رائجة بل فيه جواب الإشكال وهو قوله: ومن اشترى دارا على أنه بالخيار فبيعت دار بجنبها ... إلى آخره. وقيل: إذا كانت الحوالة في حق جواب الإشكال رائجة كانت في حق السؤال كذلك؛ لأن الجواب يتضمن السؤال. وقيل: لم يقل في بيوع هذا الكتاب فيجوز إن كان أوضحه في بيوع "كفاية المنتهي" . م: (وإذا أخذها كان إجازة منه للبيع) ش: أي وإذا أخذ المشتري المبيعة، كان إجازة منه للبيع الذي كان له فيه الخيار م: (بخلاف ما إذا اشتراها ولم يرها) ش: أي بخلاف ما إذا اشترى المشتري الدار الأولى، والحال أنه لم يرها م: (حيث لا يبطل خياره بأخذ ما بيع بجنبها بالشفعة؛ لأن خيار الرؤية لا يبطل) ش: خياره م: (بصريح الإبطال) ش: قبل وجود الرؤية؛ لأن بطلانه

Mas'alah: Can the pre-emptor of the first property take the second property?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5691)

فكيف بدلالته، ثم إذا حضر شفيع الدار الأولى له أن يأخذها دون الثانية لانعدام ملكه في الأولى حين بيعت الثانية.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the seller stipulates an option for another?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5707)

لأن البيع تم بإمضائه بخلاف جانب المشروط له الخيار من جانب المشتري.

Mas'alah: What should the wife say when given the option and informed of pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=386)

وإذا خيرها وأخبرت بالشفعة ينبغي أن تقول اخترتهما كذا في العتابية.

Mas'alah: What is the effect of pre-emption on the option of stipulation?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1111)

وإذا بيعت الدار بجنب الدار المشتراة بشرط الخيار للمشتري فأخذها المشتري بالشفعة فقد سقط خياره كذا في المحيط والأخذ ليس بقيد لأنه يتم بمجرد الطلب

سواء كان معه أخذ أو لا كذا في النهر الفائق.

Mas'alah: Does exercising pre-emption on a neighboring property void the option of inspection?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1121)

ولو اشترى دارا لم يرها فبيعت دار بجنبها فأخذها بالشفعة لا يبطل خيار الرؤية في ظاهر الرواية كذا في فتاوى قاضي خان وهو المختار كذا في النهر الفائق

Mas'alah: How does the right of pre-emption apply in sales with a condition of option (khiyar)?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2395)

في البيع بشرط الخيار للبائع حتى لو أسقط خياره وجبت الشفعة ولو كان الخيار للمشتري وجبت الشفعة ولو كان الخيار لهما لا تجب الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the seller stipulates an option for the pre-emptor?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2395)

ولو شرط البائع الخيار للشفيع فلا شفعة له فإن أجاز الشفيع جاز البيع ولا شفعة له وإن فسخ فلا شفعة له والحيلة للشفيع في ذلك أن لا يفسخ ولا يجيز حتى يجيز البائع أو يجوز هو بمضي المدة فتكون له الشفعة وخيار العيب والرؤية لا يمنعان وجوب الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer has an option (khiyar)?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2397)

وفي المنتقى عن محمد – رحمه الله تعالى – في الإملاء رجل اشترى دارا واشترط الخيار للشفيع ثلاثا قال إن قال الشفيع أمضيت البيع على أن آخذ بالشفعة فهو على شفعته وإن لم يذكر أخذ الشفعة فلا شفعة له كذا في التتارخانية.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer has an indefinite option?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2397)

ولو كان المشتري بالخيار أبدا لم يكن للشفيع فيها الشفعة فإن أبطل المشتري خياره واستوجب البيع قبل مضي الأيام الثلاثة وجبت الشفعة وكذلك عندهما بعد مضي الأيام الثلاثة كذا في المبسوط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer stipulates a long option period?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2397)

وإن كان المشتري شرط الخيار لنفسه شهرا أو ما أشبه ذلك فلا شفعة للشفيع عند أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – فإن أبطل المشتري خياره قبل مضي ثلاثة أيام حتى انقلب البيع صحيحا وجبت للشفيع الشفعة كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the option period is extended?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2397)

وفي الفتاوى العتابية، ولو باعه بخيار ثلاثة أيام، ثم زاده ثلاثة أخرى وقد كان الشفيع طلب الشفعة وقت البيع أخذها إذا انقضت المدة الأولى وإذا ردها أحد الجارين على الأصل أخذها الجار الآخر كذا في التتارخانية.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is bought with a specific slave and an option is stipulated?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2397)

وإذا اشترى دارا بعبد بعينه أو بعدد بعينه وشرط فيه الخيار لأحدهما إن شرط الخيار لبائع الدار فلا شفعة للشفيع قبل تمام البيع سواء شرط الخيار في الدار أو في العبد كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is bought with a slave and the buyer has an option?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2397)

وإذا اشترى دارا بعبد واشترط الخيار ثلاثا لمشتري الدار فللشفيع فيه الشفعة فإن أخذها من يد مشتريها فقد وجب البيع له فإن سلم المشتري البيع وأبطل خياره سلم العبد للبائع فإن أبى أن يسلم البيع أخذ عبده ودفع قيمة العبد التي أخذها من الشفيع

إلى البائع ولا يكون أخذ الشفيع الدار بالشفعة اختيارا من المشتري وإسقاطا لخياره في العبد بخلاف ما إذا باعها المشتري فذلك اختيار منه، ولو كانت الدار في يد البائع كان للشفيع أن يأخذها منه بقيمة العبد ويسلم العبد للمشتري، ولو كانت الدار في يد المشتري فهلك العبد في يد البائع انتقض البيع ورد المشتري الدار وللشفيع أن يأخذها بقيمة العوض كذا في المبسوط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the seller has the option and an adjacent property is sold?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2397)

ولو كان الخيار لبائع الدار فبيعت دار بجنب الدار المبيعة فللبائع فيها حق الشفعة فإذا أخذها كان هذا منه نقضا للبيع كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer has the option and an adjacent property is sold?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2397)

وإذا كان الخيار للمشتري فبيعت دار بجنب هذه الدار كان له فيها الشفعة فإذا أخذها بالشفعة كان هذا منه إجازة للبيع فإذا جاء الشفيع وأخذ منه الدار الأولى بالشفعة لم يكن له على الثانية

سبيل؛ لأنه إنما يتملكها الآن فلا يصير بها جارا للدار الأخرى من وقت العقد إلا أن

تكون له دار إلى جنبها والدار الثانية سالمة للمشتري؛ لأن أخذ الشفيع من يده لا ينفي ملكه من الأصل ولهذا كانت عهدة الشفيع عليه فلا يتبين به انعدام السبب في حقه حين أخذها بالشفعة كذا في المبسوط.

Mas'alah: Does taking pre-emption cancel the option of inspection?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2398)

إذا اشترى دارا ولم يكن رآها، ثم بيعت دار بجنبها فأخذها بالشفعة لم يبطل خياره في الرواية الصحيحة؛ لأن الأخذ بالشفعة دلالة الرضا وخيار الرؤية لا يبطل بالرضا دلالة كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What is the chapter on the pre-emptor's entitlement to all or part of the purchased property?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2409)

[الباب الرابع في استحقاق الشفيع كل المشترى أو بعضه]

Mas'alah: Can the pre-emptor take only part of the purchased property?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2409)

(الباب الرابع في استحقاق الشفيع كل المشترى أو بعضه) رجل اشترى خمس منازل من رجل واحد في سكة غير نافذة بصفقة فأراد الشفيع أن يأخذ منزلا واحدا قالوا إن

طلب الشفعة بحكم الشركة في الطريق لا يأخذ البعض لأنه تفريق الصفقة من غير ضرورة وإن أراد الشفعة بحكم الجوار وجواره في هذا المنزل الذي يريد أخذه لا غير كان له ذلك كذا في فتاوى قاضي خان.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor wants to take part of a single purchased property?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2409)

إذا أراد الشفيع أن يأخذ بعض المشترى دون بعض فإن لم يكن ممتازا عن البعض بأن اشترى دارا واحدة فأراد الشفيع أن يأخذ بعضها بالشفعة دون البعض وأن يأخذ الجانب الذي يلي الدار دون الباقي ليس له ذلك بلا خلاف بين أصحابنا ولكن يأخذ الكل أو يدع لأنه لو أخذ البعض دون البعض تفرقت الصفقة على المشتري سواء اشترى واحد من واحد أو واحد من اثنين أو أكثر حتى لو أراد الشفيع أن يأخذ نصيب أحد البائعين ليس له ذلك سواء كان المشتري قبض أو لم يقبض في ظاهر الرواية عن أصحابنا وهو الصحيح

Mas'alah: Can the pre-emptor take the share of one of two joint purchasers?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2409)

ولو اشترى رجلان من رجل دارا فللشفيع أن يأخذ نصيب أحد المشتريين في قولهم جميعا سواء كان قبل القبض أو بعده في ظاهر الرواية؛ لأن الصفقة حصلت متفرقة من الابتداء فلا يكون أخذ البعض تفريقا سواء سمى لكل واحد نصف ثمن على حدة أو

سمى الجملة ثمنا واحدا وسواء كان المشتري عاقدا لنفسه أو لغيره في الفصلين حتى لو وكل رجلان جميعا واحدا بالشراء فاشترى الوكيل من رجلين فجاء الشفيع ليس له أن يأخذ نصيب أحد البائعين بالشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when agents purchase for one principal?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2409)

ولو وكل رجل رجلين فاشتريا من واحد فللشفيع أن يأخذ ما اشتراه أحد الوكيلين وكذا لو كان الوكلاء عشرة اشتروا لرجل واحد فللشفيع أن يأخذ من واحد أو من اثنين أو من ثلاثة قال محمد – رحمه الله تعالى – وإنما أنظر في هذا إلى المشتري ولا أنظر إلى المشترى له وهو نظر صحيح

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when two houses are bought in one transaction?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2409)

وإن كان المشترى بعضه ممتاز عن البعض بأن اشترى دارين صفقة واحدة فأراد الشفيع أن يأخذ إحداهما دون الأخرى فإن كان شفيعا لهما جميعا فليس له ذلك ولكن يأخذهما جميعا أو يدعهما وهذا قول أصحابنا الثلاثة سواء كانت الداران متلاصقتين أو متفرقتين في مصر واحد أو في مصرين

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor has right to only one of two houses

sold together?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2409)

وإن كان الشفيع شفيعا لإحداهما دون الأخرى ووقع البيع صفقة واحدة، فهل له أن يأخذ الكل بالشفعة؟ روي عن أبي حنيفة – رحمه الله تعالى –

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for the adjacent property only?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2410)

أنه ليس له أن يأخذ إلا الشيء الذي يجاوره بالحصة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for adjacent plots and villages?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2410)

وكذا روي عن محمد – رحمه الله تعالى – في الدارين المتلاصقتين إذا كان الشفيع جارا لإحداهما أنه ليس الشفعة إلا فيما يليه وكذا قال محمد – رحمه الله تعالى – في الأقرحة المتلاصقة وواحد منها يلي أرض إنسان، وليس بين الأقرحة طريق ولا نهر إلا مسناة، إنه لا شفعة له إلا في القراح الذي يليه خاصة وكذلك في قرية إذا بيعت بدورها وأراضيها أن لكل شفيع أن يأخذ القراح الذي يليه خاصة

Mas'alah: What is the pre-emptor's option when the buyer has painted the house?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2414)

اشترى دارا وصبغها بألوان كثيرة فالشفيع بالخيار إن شاء أخذها وأعطاه ما زاد الصبغ فيها وإن شاء ترك كذا في القنية.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer dismantles the building?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2414)

وإن نقض المشتري البناء قيل للشفيع إن شئت فخذ العرصة بحصتها وإن شئت فدع وليس له أن يأخذ النقض، وكذا إذا هدم البناء أجنبي وكذا إذا انهدم بنفسه ولم يهلك؛ لأن الشفعة سقطت عنه وهي عين قائمة ولا يجوز أن يسلم للمشتري بغير شيء وكذا لو نزع المشتري باب الدار وباعه تسقط عن الشفيع حصته كذا في السراج الوهاج.

Mas'alah: What is the pre-emptor's right when part of the house is flooded?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2414)

وإذا اشترى دارا فغرق نصفها فصار مثل الفرات يجري فيه الماء لا يستطاع رد ذلك عنها فللشفيع أن يأخذ الباقي بحصته من الثمن إن شاء

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer gifts or demolishes the building?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2414)

وإذا اشترى فوهب بنائها الرجل أو تزوج عليها وهدم لم يكن للشفيع على البناء سبيل

ولكن يأخذ الأرض بحصتها من الثمن وإن كان لم يهدم فله أن يبطل تصرف المشتري ويأخذ الدار كلها بجميع الثمن. كذا في المبسوط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer disposes of the property before the pre-emptor takes it?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2415)

ولو تصرف المشتري في الدار المشتراة قبل أخذ الشفيع بأن وهبها وسلمها أو تصدق بها أو آجرها أو جعلها مسجدا وصلى فيها أو وقفها وقفا أو جعلها مقبرة ودفن فيها فللشفيع أن يأخذ وينقض تصرف المشتري كذا في شرح الجامع الصغير لقاضي خان.

Mas'alah: What is the ruling on the validity of the buyer's disposal of the pre-empted property?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2415)

يجب أن يعلم أن تصرف المشتري في الدار المشفوعة صحيح على أن يحكم بالشفعة للشفيع وله أن يبيع وأن يؤجر، ويطيب له الثمن والأجر وكذا له أن يهدم وما أشبه ذلك من التصرفات غير أن للشفيع أن ينقض كل التصرف إلا القبض وما كان من تمام القبض ألا يرى أن الشفيع لو أراد أن ينقض قبض المشتري ليعيد الدار إلى يد البائع ويأخذها منه لا يكون له، ذلك كذا في الذخيرة.

Mas'alah: How does a claim of option (khiyar) by the seller or buyer affect the pre-emptor's right?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2421)

وإحدى الروايتين عن أبي يوسف – رحمه الله تعالى – ولا شفعة للشفيع؛ لأن البيع ثبت بإقرارهما وإنما ثبت على الوجه الذي أقرا به وفي الجامع إذا ادعى البائع الخيار وأنكر المشتري والشفيع ذلك فالقول قول المشتري استحسانا؛ لأن الخيار لا يثبت إلا بالشرط والبائع يدعي إحداث الشرط والمشتري ينكر وكذا لو ادعى المشتري الخيار فأنكر البائع والشفيع ذلك فالقول قول البائع يأخذها الشفيع كذا في المحيط.

Mas'alah: Does exercising pre-emption during an option period constitute acceptance?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=592)

قال: "ومن اشترى دارا على أنه بالخيار فبيعت دار أخرى بجنبها فأخذها بالشفعة فهو رضا" ؛ لأن طلب الشفعة يدل على اختياره الملك فيها؛ لأنه ما ثبت إلا لدفع ضرر الجوار وذلك بالاستدامة فيتضمن ذلك سقوط الخيار سابقا عليه فيثبت الملك من وقت الشراء فيتبين أن الجوار كان ثابتا، وهذا التقرير يحتاج إليه لمذهب أبي حنيفة خاصة.

Mas'alah: Does exercising pre-emption (shuf'a) constitute acceptance and nullify the option to rescind?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=10697, page=455)

قال ومن اشترى دارا على أنه بالخيار فبيعت دار أخرى إلى جنبها فأخذها بالشفعة فهو رضى لأن طلب الشفعة يدل على اختياره الملك فيها لأنه ما ثبت إلا لدفع ضرر الجوار وذلك بالاستدامة فيتضمن ذلك سقوط الخيار سابقا عليه فيثبت الملك من وقت الشراء فيتبين أن الجوار كان ثابتا وهذا التقرير يحتاج إليه لمذهب أبي حنيفة رحمه الله خاصة

Mas'alah: Does exercising pre-emption during the option period constitute acceptance of the sale?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=2835)

قال (ومن اشترى دارا على أنه بالخيار فبيعت دار أخرى بجنبها فأخذها بالشفعة فهو رضا) ؛ لأن طلب الشفعة يدل على اختياره الملك فيها؛ لأنه ما ثبت إلا لدفع ضرر الجوار وذلك بالاستدامة فيتضمن ذلك سقوط الخيار سابقا عليه فيثبت الملك من وقت الشراء فيتبين أن الجوار كان ثابتا، وهذا التقرير يحتاج إليه لمذهب أبي حنيفة خاصة. [العناية] على خيار الشرط، وذكر في المجرد أنه لا يجوز لأن هذا البيع مع خيار المشتري إنما جوز بخلاف القياس باعتبار الحاجة إلى اختيار ما هو الأرفق بحضرة من يقع الشراء له، وهذا المعنى لا يتأتى في جانب البائع لأنه لا حاجة له إلى اختيار الأرفق، إذ المبيع كان معه قبل البيع، فيرد جانب البائع إلى مقتضى القياس، ولم يذكره محمد لا في بيوع الأصل ولا في الجامع الصغير، وتبين مما ذكرنا أن المبيع أحد الثوبين والآخر أمانة، والتركيب الدال على ذلك حقيقة: ومن اشترى أحد الثوبين، وقد اختلف نسخ الجامع الصغير كما ذكره المصنف، ففي بعضها اشترى أحد الثوبين ولا يحتاج إلى معذرة، وفي بعضها ثوبين وهو مجاز، وأثبتها فخر الإسلام وقال في وجه المجاز إن كل واحد منهما لما احتمل أن يكون مبيعا قال: اشترى ثوبين وقال غيره هو من باب إطلاق اسم الكل على البعض كما في قوله تعالى {يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان} [الرحمن: 22] أضاف الخروج إليهما وإن كان يخرج من أحدهما. قال (ومن اشترى دارا على أنه بالخيار) رجل اشترى دارا بخيار الشرط (فبيعت دار أخرى بجانبها في مدة الخيار فأخذها بالشفعة فذلك الأخذ رضا) يسقط به الخيار لأن أخذه بطلب الشفعة وطلبه الشفعة دليل على اختيار الملك، لأن طلب الشفعة لا يثبت إلا لدفع ضرر الجوار، والجوار يثبت باستدامة الملك، واستدامة الملك تقتضي الملك ولا ملك مع الخيار

فيسقط الخيار، ويثبت الملك من وقت الشراء فكان الجوار ثابتا عند بيع الدار الثانية وهو موجب الشفعة، وهذا التقرير يحتاج إليه لمذهب أبي حنيفة خاصة لأن خيار المشتري يمنع دخول المبيع في ملكه ولا بد منه لاستحقاق الشفعة، وأما عندهما فإن المبيع يدخل في ملكه فيجوز له أن يأخذ بالشفعة ويسقط بذلك خياره، لأن الشفعة لدفع ضرر الجار الدخيل والإنسان لا يدفع ضرر الجار في دار يريد ردها. قال شمس الأئمة: أما وجوب الشفعة للمشتري فواضح على مذهبهما لأنه مالك للدار المبيعة، وأما عند أبي حنيفة فلأنه صار أحق بالتصرف فيها وذلك يكفيه لاستحقاق الشفعة بها كالمأذون المستغرق بالدين والمكاتب إذا بيعت دار بجنب دارهما

Mas'alah: How is ownership of pre-empted property acquired?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4385)

قال (وتملك بالأخذ إذا سلمها المشتري أو حكم بها الحاكم) ؛ لأن الملك للمشتري قد تم فلا ينتقل إلى الشفيع إلا بالتراضي أو قضاء القاضي كما في الرجوع والهبة. وتظهر فائدة هذا فيما إذا مات الشفيع بعد الطلبين وباع داره المستحق بها الشفعة أو بيعت دار بجنب الدار المشفوعة قبل حكم الحاكم أو تسليم المخاصم لا تورث عنه في الصورة الأولى وتبطل شفعته في الثانية ولا يستحقها في الثالثة لانعدام الملك له.

Mas'alah: What is the ruling on the benefit of delaying ownership in pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4385)

قوله (وتظهر فائدة هذا) أي توقف الملك في الدار المشفوعة بعد الطلبين إلى وقت أخذ الدار بأحد الأمرين المذكورين. وقوله (يعني في الصورة الأولى) إذا مات الشفيع لأنه لم يملكها فلا تورث عنه. وقوله (في الثانية) يعني إذا باع داره لزوال السبب وهو الاتصال قبل ثبوت الحكم. وقوله (في الثالثة) يعني إذا بيعت دار بجنب الدار المشفوعة لأنه لم يملك المشفوعة فكيف يملك بها غيرها. وقوله (ثم قوله تجب بعقد البيع) يعني قول القدوري – رحمه الله – والله أعلم.

Mas'alah: Does the pre-emptor have the option of inspection and the option of defect after the judge awards the property?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4393)

قال (وإذا قضى القاضي للشفيع بالدار ولم يكن رآها فله خيار الرؤية، وإن وجد بها عيبا فله أن يردها وإن كان المشتري شرط البراءة منه) لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء؛ ألا يرى أنه مبادلة المال بالمال فيثبت فيه الخياران كما في الشراء، ولا يسقط بشرط البراءة من المشتري ولا برؤيته؛ لأنه ليس بنائب عنه فلا يملك إسقاطه. [العناية] فأخذه الشفيع من يده حيث تكون العهدة عليه لأنه تم ملكه بالقبض. قال (ومن اشترى دارا لغيره فهو الخصم إلخ) المشتري إذا كان وكيلا، فإما أن يسلم المبيع إلى موكله قبل الخصومة أو لا، فإن كان الثاني فهو الخصم للشفيع (لأنه هو العاقد) والعاقد يتوجه عليه حقوق العقد (والأخذ بالشفعة من حقوقه) وإن كان الأول فالموكل هو الخصم (لأنه لم يبق للوكيل يد ولا ملك) وهذا لأن الوكيل كالبائع من الموكل لأنه يجري بينهما مبادلة حكمية على ما عرف، فتسليمه إلى الموكل كتسليم البائع إلى المشتري، ولو سلم المشتري كان هو الخصم فكذا الموكل. فإن قيل: لو كان الوكيل بالشراء

كالبائع من الموكل لكان حضور الوكيل والموكل جميعا شرطا في الخصومة في الشفعة إذا كانت الدار في يد الوكيل، كما أن الحكم كذلك في البائع والمشتري على ما تقدم. أجاب المصنف بقوله (إلا أنه مع ذلك قائم مقام الموكل) لكونه نائبا عنه (فيكتفى بحضوره) والبائع ثمة ليس بنائب عن المشتري فلا يكتفى بحضوره (قوله وكذا إذا كان البائع وكيلا) ظاهر. وقوله (وكذا إذا كان البائع وصيا) يعني يكون الخصم للشفيع هو الوصي إذا كانت الورثة صغارا، وقيد بقوله (فيما يجوز بيعه) احترازا عما لا يتغابن الناس بمثله، فإن بيعه به لا يجوز. وقيل المراد به كون الورثة صغارا، فإن الوصي يبيع التركة، أما إذا كانت الورثة كبارا لا يجوز بيعه لأنهم متمكنون من النظر لأنفسهم وقوله (وإذا قضى القاضي للشفيع بالدار إلخ) ظاهر وقد ذكرناه أيضا.

Mas'alah: What is the section on what the pre-empted property is taken with?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4397)

)

Mas'alah: What is the chapter heading on how the pre-emptor takes the property?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4397)

فصل فيما يؤخذ به المشفوع) :

Mas'alah: What is the ruling when the buyer builds or plants before pre-emption is adjudicated?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4402)

قال (وإذا بنى المشتري فيها أو غرس ثم قضي للشفيع بالشفعة فهو بالخيار، إن شاء أخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس، وإن شاء كلف المشتري قلعه) وعن أبي يوسف أنه لا يكلف القلع ويخير بين أن يأخذ بالثمن وقيمة البناء والغرس وبين أن يترك، وبه قال الشافعي، إلا أن عنده له أن يقلع ويعطي قيمة البناء لأبي يوسف أنه محق في البناء لأنه بناه على أن الدار ملكه، والتكليف بالقلع من أحكام العدوان وصار كالموهوب له والمشتري شراء فاسدا، وكما إذا زرع المشتري فإنه لا يكلف القلع، وهذا لأن في إيجاب الأخذ بالقيمة دفع أعلى الضررين بتحمل الأدنى فيصار إليه. ووجه ظاهر الرواية أنه بنى في محل تعلق به حق متأكد للغير [العناية] يمنع قبض الخمر بحكم البيع كما يمنع العقد على الخمر ولكن لا يبطل حق الشفيع في الشفعة لأن وجوب الشفعة بأصل البيع وقد كان صحيحا وبقاؤه ليس بشرط لبقاء الشفعة وباقي كلامه ظاهر

Mas'alah: What is the section heading for changes to the pre-empted property?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4402)

[فصل بنى المشتري فيها أو غرس ثم قضي للشفيع بالشفعة] (فصل) :

Mas'alah: What is the principle regarding changes to the pre-empted property?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4402)

الأصل في المشفوع عدم التغير، والتغير بالزيادة والنقصان بنفسه أو بفعل الغير عارض، فكان جديرا بالتأخير في فصل على حدة)

Mas'alah: What is the ruling when the buyer builds or plants before pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4402)

وإذا بنى المشتري فيها أو غرس ثم قضى للشفيع بالشفعة فهو بالخيار، إن شاء أخذ الأرض بالثمن الذي اشتراه به المشتري وقيمة البناء أو الغرس، وإن شاء كلف المشتري قلعه) . وعن أبي يوسف أنه لا يكلف القلع ويخير بين أن يأخذ بالثمن وقيمة البناء (والغرس، وبين أن يترك) وهو أحد قولي الشافعي، وله قول آخر وهو له أن يقلع ويعطي قيمة البناء ولأبي يوسف أنه محق في البناء لأنه بناه على أنه ملكه، والمحق في شيء لا يكلف قلعه لأن التكليف بالقلع من أحكام العدوان، واستوضح ذلك بالموهوب له، فإنه إذا بنى ليس للواهب أن يكلفه القلع ويرجع في الأرض وبالمشتري شراء فاسدا إذا بنى، وبالمشتري إذا زرع فإنه ليس له أن يكلفه قلع ما لم يزرع اتفاقا (وهذا) أي ما قلنا إنه لا يكلف (لأن في إيجاب الأخذ بالقيمة دفع أعلى الضررين) ضرر المشتري وهو القلع من غير عوض يقابله (بتحمل الأدنى) وهو زيادة الثمن على الشفيع بقيمة البناء لوجوب ما يقابلها وهو البناء والغرس فيجب المصير إليه. (وجه ظاهر الرواية أن المشتري بنى في محل تعلق به حق مؤكد للغير)

من غير تسليط من جهة من له الحق فينقض كالراهن إذا بنى في المرهون، وهذا لأن حقه أقوى من حق المشتري لأنه يتقدم عليه وهذا ينقض بيعه وهبته وغيره من تصرفاته،

بخلاف الهبة والشراء الفاسد عند أبي حنيفة، لأنه [العناية] بحيث لا يقدر على إسقاطه جبرا (من غير تسليط من جهة من له الحق) وكل من بنى في ذلك نقض بناؤه كالراهن إذا بنى في المرهون وقوله من غير تسليط من جهة من له الحق احتراز عن الموهوب له والمشتري بالشراء الفاسد فإن بناءهما حصل بتسليط الواهب والبائع (وهذا) أي نقض البناء لحق الشفيع (لأن حقه أقوى من حق المشتري) ويجوز أن يكون هذا بيانا لكون حق الشفيع متأكدا (لأنه) أي الشفيع (يتقدم عليه) أي على المشتري، ولهذا ينقض بيعه وهبته وغيره من تصرفاته كإجارته وجعله مسجدا أو مقبرة، فكذا تنقض تصرفاته غرسا وبناء. وقوله (بخلاف الهبة) متصل بقوله من غير تسليط من جهته فلا ينقض، وبخلاف الشراء الفاسد معطوف عليه، وإنما قيد بقوله عند أبي حنيفة لأن عدم استرداد البائع في الشراء الفاسد إذا بنى المشتري

حصل بتسليط من جهة من له الحق، ولأن حق الاسترداد فيهما ضعيف ولهذا لا يبقى بعد البناء، وهذا الحق يبقى فلا معنى لإيجاب القيمة كما في الاستحقاق، والزرع يقلع قياسا. [العناية] في المشترى إنما هو قوله. وأما عندهما فله الاسترداد بعد البناء كالشفيع في ظاهر الرواية (قوله ولأن حق الاسترداد) معطوف على قوله لأنه حصل (قوله فبهما) أي في الهبة والبيع الفاسد (ضعيف) (ولهذا لا يبقى بعد البناء، وهذا الحق) أي حق الشفعة ويبقى ولا يلزم من عدم تكليف القلع لحق ضعيف عدمه لحق قوي. قيل فيه نظر، لأن الاسترداد بعد البناء في البيع الفاسد إنما لا يبقى على مذهب أبي حنيفة، فالاستدلال به لا يصح. والجواب أنه يكون على غير ظاهر الرواية، أو لأنه لما كان ثابتا بدليل ظاهر لم يعتبر بخلافهما. وقوله (فلا معنى لإيجاب القيمة) راجع إلى أول الكلام: يعني إذا ثبت التكليف بالقلع فلا معنى لإيجاب القيمة على الشفيع، لأن الشفيع بمنزلة المستحق، والمشتري إذا بنى أو غرس ثم استحق رجع المشتري بالثمن بقيمة البناء

والغرس على البائع دون المستحق فكذلك هاهنا. وقوله (والزرع يقلع) جواب عن قوله وكما إذا زرع المشتري، ولم يجب عن قوله لأن في إيجاب الأخذ بالقيمة دفع أعلى الضررين لأن قوله وهذا لأن حقه أقوى من حق المشتري تضمن ذلك،

Mas'alah: What happens if the pre-emptor builds on the land and it is later reclaimed?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4405)

ولو أخذها الشفيع فبنى فيها أو غرس ثم استحقت رجع بالثمن) لأنه تبين أنه أخذه بغير حق ولا يرجع بقيمة البناء والغرس، لا على البائع إن أخذها منه، ولا على المشتري إن أخذها منه وعن أبي يوسف أنه يرجع لأنه متملك عليه فنزلا منزلة البائع والمشتري، والفرق على ما هو المشهور أن المشتري مغرور من جهة البائع ومسلط عليه من جهته، ولا غرور ولا تسليط في حق الشفيع من المشتري لأنه مجبور عليه [العناية] لأن الترجيح بدفع أعلى الضررين بالأهون إنما يكون بعد المساواة في أصل الحق، ولا مساواة لأن حق الشفيع مقدم، وطولب بالفرق بين بناء المشتري في الدار المشفوعة وصبغها بأشياء كثيرة، فإن الشفيع بالخيار بين أن يأخذها ويعطي ما زاد فيها بالصبغ وبين أن يتركها. وأجيب بأنه أيضا على الاختلاف، ولو كان بالاتفاق فالفرق أن النقض لا يتصدر به المشتري كثيرا لسلامة النقض له، بخلاف الصبغ، قوله (وإذا أخذه بالقيمة) معطوف على مقدر دل عليه التخيير، وتقريره الشفيع بالخيار إن شاء كلف القلع، وإن شاء أخذه بالقيمة، فإن كلفه فذاك، وإن أخذه بالقيمة يعتبر قيمته مقلوعا كما بيناه في الغصب (ولو أخذها الشفيع فبنى فيها أو غرس فاستحق الأرض رجع الثمن) لا غير أخذه من البائع أو المشتري (لأنه تبين أن أخذه كان بغير حق) عن أبي يوسف أنه يرجع

بقيمة البناء والغرس أيضا لأنه متملك عن المشتري فنزلا منزلة البائع والمشتري، ثم المشتري في صورة الاستحقاق يرجع على البائع بالثمن وقيمة البناء فكذلك الشفيع (والفرق على المشهور) من الرواية ما ذكره (أن المشتري مغرور) ومسلط على البناء والغرس (من جهة البائع) ولا تسليط في حق الشفيع من المشتري لأنه مجبور عليه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the building is destroyed or trees dry up?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4406)

قال (وإذا انهدمت الدار أو احترق بناؤها أو جف شجر البستان بغير فعل أحد فالشفيع بالخيار، إن شاء أخذها بجميع الثمن) لأن البناء والغرس تابع حتى دخلا في البيع من غير ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن ما لم يصر مقصودا ولهذا جاز بيعها مرابحة بكل الثمن في هذه الصورة، بخلاف ما إذا غرق نصف الأرض حيث يأخذ الباقي بحصته لأن الفائت بعض الأصل قال. (وإن شاء ترك) لأن له أن يمتنع عن تملك الدار بماله

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor taking the land after demolition?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4406)

(وإن نقض المشتري البناء قيل للشفيع إن شئت فخذ العرصة بحصتها، وإن شئت فدع) لأنه صار مقصودا بالإتلاف فيقابله شيء من الثمن، بخلاف الأول لأن الهلاك بآفة سماوية (وليس للشفيع أن يأخذ النقض) لأنه صار مفصولا فلم يبق تبعا

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor taking land with its fruit?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4406)

(ومن ابتاع أرضا وعلى نخلها ثمر أخذها الشفيع بثمرها) ومعناه إذا ذكر الثمر في البيع لأنه لا يدخل من غير ذكر، وهذا الذي ذكره استحسان وفي القياس لا يأخذه لأنه ليس بتبع؛ ألا يرى أنه لا يدخل في البيع من غير ذكر فأشبه المتاع في الدار. وجه الاستحسان أنه باعتبار الاتصال صار تبعا للعقار كالبناء في الدار، وما كان مركبا فيه فيأخذه الشفيع

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor taking fruit that grew after the sale?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4406)

(وكذلك إن ابتاعها وليس في النخيل ثمر فأثمر في يد المشتري) يعني يأخذه الشفيع لأنه مبيع تبعا لأن البيع سرى إليه على ما عرف في ولد المبيع

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor taking fruit after it is harvested?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4406)

(فإن جده المشتري ثم جاء الشفيع لا يأخذ الثمر في الفصلين جميعا) لأنه لم يبق تبعا للعقار وقت الأخذ حيث صار مفصولا عنه فلا يأخذه [العناية] قال (وإذا انهدمت الدار إلخ) كلامه ظاهر، والتأمل فيه يرشد إلى أن في قول من قال إنهم: يعني أئمتنا زعموا أن البناء إذا احترق لم يسقط شيء من الثمن عن الشفيع، وإذا غرق بعض الأرض سقط

حصته من الثمن فكأنهم اعتبروا فعل الماء دون النار تعسفا لقلة التأمل، فإن منشأ الفرق ليس فعل الماء، وإنما منشؤه أن البناء وصف والأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن إذا فات من غير صنع أحد، وأما بعض الأرض ليس بوصف لبعض آخر فلا بد من إسقاط حصة ما غرق من الثمن (وإن نقض المشتري البناء) فالشفيع إن شاء أخذ العرصة بحصتها من الثمن، وإن شاء ترك لأن البناء صار مقصودا بالإتلاف ويقابله شيء من الثمن، وقد مر في البيوع (وليس للشفيع أن يأخذ النقض لأنه صار مفصولا فلم يبق تبعا) فبقي منقولا ولا شفعة فيه. وقوله (ومن ابتاع أرضا) ظاهر. وقوله (وما كان مركبا فيه) يعني مثل الأبواب والسرر المركبة. وقوله (على ما عرف في ولد المبيعة) يعني أن الجارية المبيعة إذا ولدت ولدا قبل قبض المشتري يسري حكم البيع إلى الولد حتى يكون الولد ملك المشتري كالأم، وقوله (في الفصلين) يريد به

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's share when the buyer harvests fruit?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4407)

قال في الكتاب (وإن جده المشتري سقط عن الشفيع حصته) قال - رضي الله عنه - (وهذا جواب الفصل الأول) لأنه دخل في البيع مقصودا فيقابله شيء من الثمن (أما في الفصل الثاني يأخذ ما سوى الثمر بجميع الثمن) لأن الثمر لم يكن موجودا عند العقد فلا يكون مبيعا إلا تبعا فلا يقابله شيء من الثمن والله أعلم)

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a sale is made with a condition of option?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4411)

قال (ومن باع بشرط الخيار فلا شفعة للشفيع) لأنه يمنع زوال الملك عن البائع (

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the option is dropped?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4411)

فإن أسقط الخيار وجبت الشفعة) لأنه زال المانع عن الزوال ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح لأن البيع يصير سببا لزوال الملك عند ذلك.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer has a stipulation of option?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4411)

(وإن اشترى بشرط الخيار وجب الشفعة) لأنه لا يمنع زوال الملك عن البائع بالاتفاق، والشفعة تبتنى عليه على ما مر، وإذا أخذها في الثلث وجب البيع لعجز المشتري عن الرد، ولا خيار للشفيع لأنه يثبت بالشرط، [العناية] كونها مقصودة لا بد منه؛ ألا ترى أن المضارب إذا كان رأس المال ألفا فاتجر وربح ألفا ثم اشترى بألفين دارا في جوار رب المال ثم باعها بالألفين فإن رب المال لا يستحق الشفعة في حصة المضارب من الربح لأن الربح تبع لرأس المال، وليس في مقابلة رأس المال شفعة لرب المال لأن البيع كان لرب المال لأن المضارب وكيله في حقه وليس في بيع الوكيل شفعة للموكل على ما يجيء فكذا في حصة الربح وهو البيع. قال (أو يصالح عليها بإنكار إلخ) عطف القدوري قوله أو يصالح عليها بإنكار على قوله أو يعتق عليها عبدا من الصور التي لا يجب فيها الشفعة، وليس بصحيح بلفظ عليها كما وقع في أكثر نسخ المختصر وكلامه

ظاهر. وقوله (إذا لم يكن من جنسه) أي إذا لم يكن العوض من جنس حقه، وقيد بذلك لأنه إذا كان من جنسه بأن يكون بعض المصالح عنه حقه كان آخذا حقه فليس فيه معاوضة فلا تجب الشفعة. قوله (ولا شفعة في هبة لما ذكرنا) يعني في قوله بخلاف الهبة لأنه لا عوض فيها رأسا (إلا أن يكون بعوض مشروط) في العقد، ولا بد من القبض، فإنه إذا وهب دارا لرجل على أن يهب له الآخر ألف درهم فلا شفعة للشفيع ما لم يتقابضا (ولا بد أن لا يكون الموهوب ولا عوضه شائعا لأنه هبة ابتداء، وقد قررناه في كتاب الهبة) لأن الهبة بشرط العوض تبرع ابتداء ومعاوضة انتهاء، بخلاف ما إذا لم يكن العوض مشروطا في العقد فإنه لا تثبت الشفعة لا في الموهوب ولا في العوض إن كان العوض دارا (لأن كل واحدة منهما مطلقة عن العوض، إلا أنه أثيب منها فامتنع الرجوع) ولا شفعة في البيع بشرط الخيار للبائع لأنه يمنع زوال الملك عن البائع، وبقاء حق البائع يمنع الشفعة كما في البيع الفاسد، فلأن يمنع بقاء ملكه كان أولى (فإن أسقط الخيار وجبت الشفعة) لزوال المانع عن الزوال (ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح) لأن البيع يصير سببا لزوال الملك عند ذلك. وقوله في الصحيح احتراز عن قول بعض المشايخ: إنه يشترط الطلب عند وجود البيع لأنه هو السبب (قوله وإن اشترى بشرط إلخ) ظاهر. وقوله (على ما مر) إشارة إلى قوله من قبل وتجب بعقد البيع إلى أن قال: والوجه فيه أن الشفعة إنما تجب إذا رغب البائع عن ملك الدار إلخ (قوله وإذا أخذها) أي أخذ الشفيع الدار في مدة الخيار (وجب البيع وسقط الخيار بعجز المشتري عن الرد، ولا خيار للشفيع لأنه يثبت بالشرط

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a neighboring property is sold with an option for one party?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4412)

وهو للمشتري دون الشفيع، وإن بيعت دار إلى جنبها والخيار لأحدهما فله الأخذ بالشفعة أما للبائع فظاهر لبقاء ملكه في التي يشفع بها، وكذا إذا كان للمشتري وفيه إشكال أوضحناه في البيوع فلا نعيده، وإذا أخذها كان إجازة منه للبيع، بخلاف ما إذا اشتراها ولم يرها حيث لا يبطل خياره بأخذ ما بيع بجنبها بالشفعة، لأن خيار الرؤية لا يبطل بصريح الإبطال فكيف بدلالته، ثم إذا حضر شفيع الدار الأولى له أن يأخذها دون الثانية لانعدام ملكه في الأولى حين بيعت الثانية

Mas'alah: Does exercising pre-emption constitute acceptance of a sale made with an option?

Source Book: Al-Jami' al-Saghir wa Sharhuhu al-Nafi' al-Kabir (book_id=5119, page=279)

رجل اشترى دارا على انه بالخيرا فبيعت دار بجنبها فأخذ بالشفعة فهو رضا

Mas'alah: Is the pre-emptor's taking by shuf'a considered a defect (darak) for the buyer?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3022)

المشتري ما لحقه فيها درك، فالدرك هو الاستحقاق بحق متقدم على البيع، وذلك لا يوجد عند أخذ الشفيع بالشفعة وإن لحق الشفيع درك لم يكن له على الذي كفل للمشتري بالدرك سبيل؛ لأنه ضمن للمشتري الدرك، والشفيع غير المشتري، والضامن لإنسان شيئا لا يكون ضامنا لغيره، والدليل على أن الأخذ بالشفعة ليس بدرك أن المشتري لو كان بنى فيها فنقض الشفيع بناءه لم يكن له أن يرجع على البائع بقيمة البناء بخلاف ما إذا استحقها مستحق.

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of guarantors of darak regarding the pre-emptor's taking?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3022)

وإذا كفل رجلان للمشتري بالدرك، ثم شهدا عليه بتسليم الدار إلى الشفيع بالشفعة فشهادتهما باطلة؛ لأن الكفيل بالدرك بمنزلة البائع، وقد بينا أن شهادة البائع بذلك غير مقبولة، ولا شهادة ابنيه فكذلك شهادة الكفيلين بالدرك وشهادة ابنيهما، وهذا؛ لأنهما ينقلان العهدة عن أنفسهما بهذه الشهادة، وكذلك إن شهدا أن الشفيع سلم الشفعة فهما بمنزلة البائعين في ذلك لا تقبل شهادتهما؛ لأن صحة الشراء وتمام الملك للمشتري كان بقبولهما ضمان الدرك فهما بهذه الشهادة يقران ما يصح بهما

Mas'alah: What is the chapter on the option in pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3037)

[باب الخيار في الشفعة]

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer has a stipulated option?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3037)

(قال: - رحمه الله - وإذا كان المشتري شرط الخيار لنفسه ثلاثا في الشراء فللشفيع الشفعة) أما عند أبي يوسف ومحمد؛ لأنه صار مالكا للدار وعندهما خيار الشرط كخيار الرؤية، والعيب للمشتري، فلا يمنع وجوب الشفعة، وعند أبي حنيفة المشتري إن لم

يملك الدار بشرط الخيار، فقد خرجت الدار من ملك البائع وانقطع حقه عنها لكون البيع باقيا في جانبه ووجوب الشفعة تعتمد انقطاع حق البائع لا ثبوت الملك للمشتري حتى إذا أقر بالبيع وأنكر المشتري يجب للشفيع فيه الشفعة؛ ولأن المشتري صار أحق بالتصرف فيها فباعتباره يتحقق الضرر المحوج للشفيع إلى الدفع عن نفسه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer cancels his option?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3038)

البائع في الاسترداد لا يجب للشفيع الشفعة، فإن أبطل المشتري خياره وأوجب البيع قبل مضي الأيام الثلاثة وجبت الشفعة لزوال المفسد قبل تقرره، وكذلك عندهما بعد مضي الأيام الثلاثة؛ لأن العقد عندهما ينقلب صحيحا متى أسقط خياره، وهذا إذا شرط الخيار أبدا، فإن كان شرط الخيار شهرا فعندهما هذا البيع صحيح لازم وللشفيع حق الأخذ بالشفعة، وقد بينا المسألة في البيوع، وإن كان الخيار ثلاثة فأخذها الشفيع من البائع في الثلاثة، فقد وجب البيع، وليس للشفيع من الخيار ما كان للمشتري؛ لأن خيار الشرط كاسمه لا يثبت، إلا لمن شرط له، والشرط كان للمشتري دون الشفيع وإذا كان الخيار للبائع، فلا شفعة فيها حتى يوجب البيع؛ لأن خيار البائع يمنع خروج المبيع من ملكه وبقاء حق البائع يمنع ثبوت حق الشفيع فبقاء ملكه أولى، فإن بيعت دار إلى جنبها فللبائع فيها الشفعة دون المشتري؛ لأن الملك في الدار المبيعة عندهما في هذا البيع للبائع وإذا أخذها بالشفعة فهذا نقض منه للبيع؛ لأنه قرر ملكه وجواره حين أخذ المبيعة بالشفعة باعتباره فإقدام البائع على ما يقرر ملكه في مدة الخيار يكون نقضا للبيع، وهذا؛ لأنه لو لم يجعل ناقضا لكان إذا أجاز البيع فيها ملكها المشتري من وقت

العقد حتى يستحق بزوائدها المتصلة، والمنفصلة فتبين أنه أخذها بالشفعة من غير حق له.

Mas'alah: Does a buyer with an option have the right of pre-emption in a neighboring property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3038)

وإن كان الخيار للمشتري فبيعت دار بجنب هذه الدار كان له فيها الشفعة؛ لأنه صار أحق بها مع خياره، وذلك يكفي لثبوت حق الشفعة له، كالمأذون، والمكاتب إذا بيعت دار بجنب داره وكان البلخي يدعي بهذا الفصل المناقضة على أبي حنيفة فيقول: أنه إذا كان من أصله أنه لا يملك المبيع في مدة خياره واستحقاق الشفعة باعتبار الملك؛ ولهذا لا يستحق المستأجر، والمستعير فكيف تثبت للمشتري الشفعة في هذه الدار، ولكن عذره ما بينا، فإذا أخذها بالشفعة كان هذا منه إجازة للبيع بوجود دليل الرضا لتقرر ملكه فيها وهذا يؤيد كلام البلخي، فإنه لو لم يكن الملك معتبرا في استحقاق الشفعة لما صار مخيرا للبيع بأخذها بالشفعة، ولكنا نقول لو لم يسقط خياره بذلك لما كان إذا فسخ البيع انعدم السبب في حقه من الأصل فتبين أنه أخذها بالشفعة من غير حق له فللتحرز عن ذلك جعلناه مخيرا للبيع، فإذا جاء الشفيع وأخذ منه الدار الأولى بالشفعة لم يكن له على الثانية سبيل؛ لأنه إنما يتملكها الآن، فلا يصير بها جارا للدار الأخرى من وقت العقد، إلا أن يكون له دار إلى جنبها، والدار الثانية سالمة للمشتري؛ لأن أخذ الشفيع من يده لا ينفي ملكه من الأصل؛ ولهذا كانت عهدة الشفيع عليه، فلا يتبين

به انعدام السبب في حقه من الأصل حين أخذ بالشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is bought with a slave and an option is stipulated?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3039)

وإذا اشترى دارا بعبد واشترط الخيار ثلاثا لمشتري الدار فللشفيع فيها الشفعة، فإن أخذها من يد مشتريها، فقد وجب البيع له؛ لأنه عجز عن ردها، وذلك موجب له البيع فيها، فإن سلم المشتري البيع وأبطل خياره سلم العبد للبائع، فإن أبى أن يسلم البيع أخذ عبده ودفع قيمة العبد الذي أخذها من الشفيع إلى البائع، ولا يكون أخذ الشفيع الدار بالشفعة اختيارا من المشتري للبيع وإسقاطا لخياره في العبد بخلاف ما إذا باعها المشتري، فذلك اختيار منه؛ لأن البيع تصرف ببينته واختياره، فيكون دليل الرضا به وإسقاط خياره فأما أخذ الشفيع من يده يكون بغير رضاه واختياره، وإنما يأخذها الشفيع بحق يثبت له قبل قبض المشتري، ألا ترى أنه كان له حق الأخذ من البائع، فلا يكون ذلك اختيارا من المشتري، وهذا بخلاف ما لو حدث بها عيب عنده، أو عرفت؛ لأن تعذر الرد عليه في هذه المواضع بسبب حادث بعد قبضه فيجعل ذلك بمنزلة اختياره، فأما عند أخذ الشفيع تعذر الرد عليه بحق كان سابقا على قبضه؛ فلهذا لا يجعل ذلك اختيارا منه ويبقى هو في العبد على خياره، فإذا فسخ العقد في العبد يجعل هذا بمنزلة ما لو انفسخ العقد فيه بالهلاك في يده قبل القبض فعليه أن يدفع إلى البائع القيمة المقبوضة من الشفيع؛ لأنها هي التي سلمت له بسبب يده على الدار فيردها على البائع كما يرد الدار لو كانت في يده

Mas'alah: Does pre-emption apply when the seller has an option in the sale?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3039)

ولو كان الخيار لبائع الدار فيها، أو في العبد لم يكن للشفيع فيها شفعة حتى يوجب البيع؛ لأن أحد المتعاقدين إذا شرط الخيار لنفسه في أحد العوضين، فذلك منه شرط للخيار في العوض الآخر،

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the option period is four days according to Abu Hanifa and his students?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3039)

وإن كان الخيار أربعة أيام، فالبيع فاسد في قول أبي حنيفة، ولا شفعة في ذلك، إلا أن يسقط خياره قبل مضي ثلاثة أيام وعند أبي يوسف ومحمد البيع جائز، ولكن بخيار البائع لا تجب الشفعة حتى يسقط خياره، أو يسقط ذلك بمضي المدة فحينئذ يجب للشفيع فيه الشفعة والله أعلم بالصواب

Mas'alah: Does exercising pre-emption affect the option of inspection in a separate purchase?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3052)

ولو اشترى دارا لم يرها، ثم بيعت دار بجنبها فأخذها بالشفعة لم يسقط به خيار رؤيته في الدار المشتراة بخلاف خيار الشرط؛ لأنه أخذه إياها بالشفعة بمنزلة التصريح بإسقاط خياره، والتصريح بإسقاط خيار الشرط صحيح من المشتري وبإسقاط خيار

الرؤية باطل قبل أن يراها فكذلك إذا أخذ دارا بالشفعة بيعت بجنبها.

Mas'alah: Does the pre-emptor have the right of option upon taking the property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3078)

وإذا أخذ الشفيع الدار بالشفعة فله أن يردها بخيار الرؤية وبخيار العيب على من أخذها منه وإن كان المشتري قد رآها ويبرأ من عيوبها عند الشراء؛ لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء والمشتري لم يكن نائبا عن الشفيع فرؤيته ورضاه بالعيب لا تعتبر في حق الشفيع

Mas'alah: Why does the pre-emptor retain the right to rescind the buyer's dispositions?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=2639)

فأما الحق في الدار المشفوعة للشفيع وهذه التصرفات لم تصدر بتسليط الحق في الدار المدفوعة للشفيع من جهة الشفيع حتى يكون راضيا بذلك؛ لأن التسليط إنما يثبت بالأذن نصا أو بإثبات الملك المطلق للتصرف، ولم يوجد واحد منهما من الشفيع فكان له حق النقض.

Mas'alah: Does exercising pre-emption on an adjacent property purchased with an option invalidate the option?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587,

page=2718)

وإذا بيعت الدار بجنب الدار المشتراة بشرط الخيار للمشتري، فأخذها المشتري بالشفعة فقد سقط خياره، وإذا كان الخيار للمشتري فأبرأه البائع عن الثمن لم يصح الإبراء في قول أبي يوسف، وروي عن محمد: أنه إذا أجاز البيع نفذ الإبراء.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer has a three-day option?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3084)

وإذا اشترى دارا على أن المشتري فيها بالخيار ثلاثة أيام فللشفيع الشفعة في قولهم جميعا، وإن لم تصر الدار مملوكا للمشتري عند أبي حنيفة رحمه الله؛ لأن حق الشفعة تعتمد انقطاع حق البائع لا ثبوت حق المشتري.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer has an option according to Abu Hanifa?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3085)

وذكر القدوري في «شرحه» : روى عن أبي حنيفة رحمه الله: أنه لا شفعة للشفيع مع شرط الخيار للمشتري.

Mas'alah: How do different types of options affect the right of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587,

page=3085)

وفي «القدوري» : أن خيار الرؤية وخيار العيب لا يمنع ثبوت حق الشفعة؛ لأنه لا يمنع زوال ملك البائع، وإن كان المشتري شرط الخيار لنفسه شهرا أو ما أشبه ذلك، فلا شفعة للشفيع عند أبي حنيفة رحمه الله؛ لأن الشراء بشرط الخيار زيادة على ثلاثة أيام فاسد عنده، ولا شفعة في الشراء الفاسد على ما تبين، فإن أبطل المشتري خياره قبل مضي ثلاثة أيام حتى انقلب البيع صحيحا وجب للشفيع الشفعة، وإن كان الخيار لبائع الدار فلا شفعة للشفيع في قولهم جميعا؛ لأن خيار البائع يمنع زوال المبيع عن ملكه، فيمنع ثبوت حق الشفعة، وإن كان الخيار لهما يعني للبائع والمشتري، فلا شفعة للشفيع لأجل خيار البائع لا لأجل خيار المشتري.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is bought for a specific slave or commodity with an option?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3085)

وإذا اشترى دارا بعبد بعينه أو بعرض بعينه وشرط فيه الخيار لأحدهما، إن شرط الخيار لبائع الدار، فلا شفعة للشفيع قبل تمام البيع سواء شرط الخيار في الدار أو في العبد إن شرط الخيار في العبد؛ فلأن بائع الدار مشتر للعبد وثمنه الدار، وخيار المشتري يمنع زوال الثمن عن ملك المشتري بالإجماع، (3أ164) ولو اختلفوا أنه هل يمنع دخول المشترى في ملك المشتري فلم تزل الدار عن ملك البائع بلا خلاف، فكيف يثبت للشفيع حق الشفعة؟

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the option belongs to the buyer of the house?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3085)

وإن كان الخيار لمشتري الدار، فإنه يجب للشفيع الشفعة قبل أن يجيز البيع سواء شرط له الخيار في العبد، إن شرط له الخيار في الدار؛ فلأن هذا خيار مشتري الدار وخيار مشتري الدار لا يمنع وجوب الشفعة في الدار، وإن شرط الخيار في العبد؛ فلأن مشتري الدار بائع للعبد والثمن هو الدار، وخيار البائع في المبيع لا يمنع زوال اليمين عن ملك المشتري، فتزول الدار عن ملك مشتريه فيثبت للشفيع حق الشفعة فيها، وإن كان الخيار لهما معنى البائع الدار ومشتريها، فلا شفعة لأجل خيار البائع على نحو ما بينا.

Mas'alah: Does a buyer with a three-day option have the right of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3085)

إذا اشترى الرجل من آخر دارا على أن المشتري فيها بالخيار ثلاثة أيام فبيعت دار إلى جنبها فللمشترى الشفعة بالإجماع، أما على قولهما فظاهر، وأما على قول أبي حنيفة: فلأنه وإن لم يكن مالكا للدار المشتري وقت بيع هذه الدار إلا أن له فيها حق الملك.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the option belongs to the seller of the house?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3086)

ولو كان الخيار لبائع الدار فبيعت دار بجنب الدار المبيعة فللبائع فيها حق الشفعة؛ لأن ملك البائع قائم وقت شراء هذه الدار، فإذا أخذها كان هذا منه نقضا للبيع، وإذا شرط الخيار للشفيع، فإن كان البائع هو الذي له ذلك، فأمضى البيع فلا شفعة له، وإن كان المشتري هو الذي شرط له ذلك، فله الشفعة؛ لأنه قام مقام الشارط في إتمام العقد، ولو كان البائع شفيع الدار، فلا شفعة له، ولو كان المشتري شفيع الدار فله الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer has an option and the pre-emptor approves the sale?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3086)

في «شرح القدوري» : وفي «المنتقى» : عن محمد رحمه الله في «الإملاء» : رجل اشترى دارا وشرط الخيار لشفيع ثلاثا قال: إن قال الشفيع: أمضيت البيع على أن آخذ بالشفعة فهو على شفعته، وإن لم يذكر أخذ الشفعة فلا شفعة له.

Mas'alah: What is the effect of a judge's ruling on pre-emption rights?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3096)

وأشار إلى الفرق، فقال: إذا قضى القاضي للمشتري الأول بنصيب الثاني صار نصيب الثاني ملكا للمشتري الأول فإذا جاء الثالث، وأخذ ما اشتراه المشتري الأول صار

Mas'alah: How does a judge's ruling affect pre-emption rights among multiple claimants?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3097)

كأن الأول باع ما اشتراه، وإنه لا يوجب بطلان ملكه فيما أخذ بالشفعة بقضاء القاضي للأول شفعاء في نصيب الأول، الثاني والثالث أيضا شفيع فيه، فقضى بينهما، فأما قبل قضاء القاضي بذلك نصيب الثاني لم يصر ملكا للمشتري الأول، بل له حق أن بتملكه بما اشتراه، فإذا أخذ الثالث ما اشتراه الأول فقد زال ملك الأول وحقوقه، فلا يستحق به الشفعة.

Mas'alah: Can the pre-emptor rescind a court-ordered division of the pre-empted property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3115)

وذكر في «واقعات الناطقي» : أن القسمة إذا كانت بحكم ففي بعض القسمة عن أبي حنيفة روايتان. قال الصدر الشهيد في «واقعاته» : والمختار أنه لا ينقض، وإنما جاء الفرق بين القسمة والقبض وسائر التصرفات؛ لأنه ليس في القبض والقسمة إبطال حق الشفيع في الأخذ (3أ171) بمثل الثمن الأول من المشتري الأول إلا بعد إعادته إلى ملكه ولا يمكن إعادته إلى ملك المشتري الأول ولا ينقض تصرفاته.

Mas'alah: Does a court-ordered division of property nullify the right of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3116)

لو باع نصف دار من رجل ليس بشفيع وقاسمه بأمر القاضي ثم قدم الشفيع ونصيب البائع بين دار الشفيع وبين نصيب المشتري، فإن هذا لا يبطل شفعة الشفيع؛ لأن القسمة تصرف من المشتري فلا يبطل بها حق الشفيع، ولو كان البائع باع نصيبه بعد القسمة قبل طلب الشفيع الشفعة الأولى؛ ثم طلب الشفيع، فإن قضى بالأخير جعلنا بينهما يعني بين الشفيع وبين المشتري الأول؛ لأنهما جاران لهذه البقعة، وقضى بالأولى للمشتري الأول وإن بدأ فقضى بالأولى للشفيع قضى بالأخيرة له أيضا؛ لأنه لم يبق للمشتري الأول حق يأخذ به الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims to have sold the property after the pre-emptor demands it?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3153)

في الباب الأول من شفعة «الجامع:» رجل اشترى دارا وقبضها فأراد الشفيع أخذها فقال المشتري: بعتها من فلان وخرجت من يدي، ثم أودعينها لم يصدق، وجعله خصما للشفيع؛ لأن الشفيع ادعى لنفسه حقا في هذه الدار وذو اليد أقر أنه كان خصما له ثم ادعى أنه لم يبق خصما له، فلا يصدق، فإن أقام البينة على ذلك لا تسمع بينته.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims to have gifted the property after the pre-emptor demands it?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3153)

وكذلك لو قال: وهبتها لفلان وقبضها ثم أودعينها لا يقبل قوله، ولو أقام على ذلك بينة، فإن حضر المشتري في الفصل الأول والموهوب له في الفصل الثاني، وكان ذلك بعد قضاء القاضي للشفيع، وأقام البينة على الشراء أو على الهبة لا تسمع بينته، وكان القضاء بالشفعة نقضا للشراء والهبة؛ لأن صاحب اليد صار مقضيا عليه، فكل من ادعى تلقي الملك من جهة صاحب اليد يصير مقضيا عليه، ألا ترى أنه لو كان مكان دعوى الشفعة دعوى الملك في هذه الدار وقضي القاضي بالملك للمدعي، ثم حضر المشتري والموهوب له وأقام البينة على الشراء والهبة لا يقبل بينته كذا ها هنا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the possessor claims a sale with a stipulation of option for the seller?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3154)

ولو كان صاحب اليد ادعى أنه اشتراها من فلان على أن فلانا بالخيار ونقده الثمن، وادعى فلان الهبة والتسليم وحضر الشفيع أخذها بالشفعة وبطل الخيار. وفي المسألة نوع إشكال؛ لأن صاحب اليد مع صاحب الدار اتفقا على أنه لا شفعة للشفيع؛ لأن صاحب الدار يدعي الهبة وصاحب اليد يدعي البيع بشرط الخيار للبائع. قلنا: صاحب الدار لما أقر بالهبة والتسليم إلى صاحب الدار فقد أقر بثبوت الملك له، وإقراره بثبوت الملك إسقاط منه للخيار، وصاحب اليد مقر بالشراء، فتثبت الشفعة بإقرار صاحب اليد بالشراء عند سقوط خيار صاحب الدار.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor cancelling the sale with the seller after the judge's

decree?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3154)

في «الأصل» : إذا كانت الدار في يد البائع، وقضى القاضي للشفيع بالشفعة على البائع، وطلب الشفيع من البائع الإقالة فأقاله البائع فالإقالة جائزة، وتعود الدار إلى ملك البائع ولا تعود إلى ملك المشتري، ويجعل في حق المشتري كأن البائع اشترى الدار من الشفيع، وكذلك إذا كانت الدار في يد (البائع) وقضى القاضي بالدار للشفيع، فقبل أن يقبض الشفيع الدار من المشتري أقال مع البائع صحت الإقالة، وصارت الدار ملكا للبائع في قول أبي حنيفة.

Mas'alah: What is the ruling on a gift from the seller to the buyer after the pre-emptor has paid the full price?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3156)

وطلب شفعتها، فسلمها المشتري إليه، ثم نقد المشتري البائع الثمن فوهب البائع منه من ذلك خمسة دراهم، وقد قبض المشتري من الشفيع جميع الثمن، فعلم الشفيع بالهبة، فليس له أن يسترد شيئا.

Mas'alah: What is the difference in ruling when the seller gives a gift before or after receiving the price?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3156)

ولو وهب البائع خمسة دراهم من المشتري قبل قبض الثمن كان للشفيع أن يسترد؛ لأن في الوجه الأول الهبة ليست بحط؛ لأنها هبة العين بخلاف الوجه الثاني.

Mas'alah: Which options (khiyar) transfer to the pre-emptor?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3159)

وطريقة ما قلنا: خيار الرؤية يثبت للشفيع بدون الشرط، وكذلك خيار العيب، وخيار الشرط لا يثبت له بدون الشرط حتى أن من اشترى دارا وشرط الخيار لنفسه، فأخذها الشفيع فلا خيار له؛ وهذا لأن الأخذ بالشفعة شراء حكما، فيعتبر بالشراء حقيقة.

Mas'alah: Does taking by pre-emption before seeing the property nullify the option of inspection?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3159)

ولو اشتراها الشفيع حقيقة يثبت له خيار الرؤية، وخيار العيب من غير شرط، ولا يثبت خيار الشرط إلا بالشرط، فكذا إذا اشتراها حكما رجل اشترى دارا لم يرها، فبيعت دارا بجنبها فأخذها بالشفعة لم يبطل خياره بخلاف خيار الشرط؛ وهذا لأنه لو بطل خياره إنما يبطل من حيث إن ما فعل دليل الرضا، إلا أن دليل الرضا لا يربوا على صريح الرضا، وبصريح الرضا قبل الرؤية لا يبطل خيار الرؤية، فبدليل الرضا أولى، هذا إذا كان الأخذ بالشفعة قبل رؤية الدار المشتراة، أما إذا كان بعدها يبطل خيار الرؤية؛ لأن هذا دليل الرضا وبصريح الرضا بعد الرؤية يبطل خيار الرؤية، فكذا بدليل الرضا.

Mas'alah: Can an absent pre-emptor rescind the buyer's sale or gift of part of the property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3159)

في شرح الطحاوي في «الأصل» : اشترى دارا وهو شفيعها ولها شفيع غائب يصدق الشفيع يثبت منها، وطريقه على رجل، ثم باع ما بقي منها ثم قدم الشفيع الغائب، فأراد أن ينقض صدقة المشتري وبيعه، فهذا على وجهين: الأول: إذا باع ما بقي من الدار من المتصدق عليه، وفي هذا الوجه ليس له أن ينقض صدقته في الكل إنما ينقض في النصف؛ لأن الدار مشترك بيت المشتري وبين الغائب بحق الشفعة فيعتبر بما لو كان مشتركا بينهما بحقيقة الملك، ولو كانت مشتركة بينهما بحقيقة الملك باع أحدهما موضعا منها بعينه، أو تصدق على رجل ثم باع الباقي منه، لم يكن للشريك (3أ181) الآخر أن ينقض تصرفه في الكل، وإنما ينقض في النصف كذا هنا. الوجه الثاني: إذا باع باقي الدار من رجل آخر كان للغائب أن ينقض تصرفه في الكل، ألا ترى أنها لو كانت مشتركة بينهما شركة ملك، فيصير أحدهما على هذا الوجه

كان للآخر أن ينقض تصرفه في الكل؛ لأنه يحتاج إلى أن يقسم مع اثنين، وربما يتفرق نصيبه، فيلحقه زيادة ضرر، ولا كذلك في الوجه الأول.

Mas'alah: Is the option of pre-emption analogous to the option of acceptance or the option of defect?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3400)

16929 – ولأنه خيار لاستجلاب مال كخيار القبول. ولا يلزم خيار العيب، لأنه يثبت

لاستدراك السلامة.

Mas'alah: Is the option of pre-emption an option of ownership like the option of acceptance?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3400)

16930 - ولأنه خيار تملك كخيار القبول وخيار المخيرة.

Mas'alah: Is the option of pre-emption established or revocable?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3400)

16931 - فإن قيل: المعني في خيار القبول أنه ليس بثابت، بدلالة أن من أوجه يملك أن يرجع عنه، وخيار الشفعة ثابت، بدلالة أن من ثبت عليه لا يملك إسقاطه.

Mas'alah: What is the Shafi'i position on the pre-emptor's option when the building burns down?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3404)

16960 - واختلف قول الشافعي رحمه الله في هذا، فاختلف أصحابه في توجيه قوله على طرق، إلا أن ظاهر مذهبه إذا احترق البناء أنه على قولين:

Mas'alah: What is al-Shafi'i's view on pre-emption when part of the land is destroyed by human act or natural calamity?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3405)

16964 – وقال الشافعي متكلما عن أبي حنيفة رحمه الله: إن ذهب بفعل آدمي أخذه بالحصة، وإن ذهب بآفة سماوية أخذه بكل الثمن، ثم ناقض هذا فقال: وإن غرقت بعض العرصة أخذ الباقي بكل الثمن أو تركه.

Mas'alah: What is the ruling if the buyer destroys the building on the property?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3405)

16969 – والدليل على أن البناء [إذا هلك] بفعل المشتري أو أجنبي سقطت

حصته، أن العقد يتناول شيئين، فإذا أخذ الشفيع أحدهما لم يبق الباقي للمشتري بغير شيء. أصله: إذا اشتري شقصا وثوبا. 16970 – ولأن المشتري أتلف بعض المبيع؛ فكان للشفيع أخذ الباقي بالحصة أصله: إذا أكل الثمرة. 16971 – احتجوا على أنه يأخذ الباقي بالحصة: أنه أخذ بالشفعة بعض ما تناولته الصفقة فوجب أن يكون بالحصة من الثمن، كما لو اشترى شقصا وسيفا. 16972 – قلنا: لا نسلم أن للبناء حصة بالعقد، وإنما الثمن في مقابلة العرصة والبناء لا حصة لها، ولا يقابلها عوض إلا أن ينفصل بفعل مضمون. وإن كان جميع الثمن في مقابله العرصة لم يصح قولهم أنه يأخذها بالحصة ولا حصة هناك منقسمة، وإنما الثمن كله في مقابلة العرصة. وأصلهم: إذا ابتاع شيئين وهلك أحدهما فالثمن ينقسم عليهما. وهنا البناء تابع، فالبدل في مقابلة المشفوع دون البيع. 16973 – قالوا: الشفيع يأخذ بما قابل المبيع من الثمن. 16974 – قلنا كذلك نقول في الثمن كله مقابل للعرصة، فقد قلنا بموجب كلامهم. 16975 – قالوا: الدليل على أن يأخذ الأنقاض أنه يقبلها بالثمن الذي وقع المبيع عليه

والاستحقاق وجب [له ضمن] العقد؛ فكان له أخذ كل ما يتناوله عقد البيع. 16976 – قلنا: الأبنية متعلق بها الشفعة لاتصالها بالعرصة، فإذا انهدمت زال المعنى الذي أوجب استحقاقها فصارت كالمقبوض حال العقد. 16977 – وما قاله الشافعي رحمه الله مناقضة على صورة المسألة، ويجب أن تكون المناقضة على معنى. فأما قوله: إذا غرقت بعض العرصة أخذ الباقي بالحصة فهو سهو منه؛ لأن

العرصة لا تذهب بالغرق، وهو مخير عندنا: إن شاء أخذ بجميع الثمن، وإن شاء ترك.

***

Mas'alah: What is the ruling if the buyer builds or plants on the pre-empted property?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3408)

مسألة 835 حكم ما لو بني المشتري أو غرس في الشقص الذي اشتراه 16978 – قال أصحابنا: إذا بني المشتري أو غرس كان للشفيع نقض البناء والغرس [أو أخذ المبيع بالثمن] ، وإن شاء غرم له قيمة البناء والغرس مقلوعا وأخذه. 16979 – وقال الشافعي: الشفيع بالخيار: إن شاء أخذ بالثمن وبقيمة البناء والغرس، وإن شاء ألزم المشتري القلع بشرط أن يضمن له النقصان، وإن شاء ترك الشفعة. 16980 – لنا: أن الشفيع له حق في استحقاق يد المشتري بعد البناء والفرس بغير رضائه، ولا رضا من قام مقامه، فوجب أن يكون له نقض البناء وقلع الغرس من غير ضمان. أصله: المستحق. 16981 – ولا يلزم المقبوض على وجه بيع فاسد إذا بني فيه. ومن اشتري دارا بعبد

فبني فيها، ثم أصاب بائع الأرض بالعبد عيبا فرده، لأن ههنا يثبت له حق في استحقاق اليد بعد البناء. 16982 – فإن قيل: المعني في المستحق أنه غرس في ملك غيره. وههنا غرس في ملكه الذي يملك بيعه. 16983 – قلنا: علة الأصل تبطل على مذهبك بالمستأجر والمستعير، وعلى الفرع لا تصح؛ لأنه وإن بني في ملكه فهو في حكم من بني في ملك غيره في استحقاق يده، كذلك في نقض تصرفه. 16984 – فإن قيل: إذا استحقت الأرض فقد تعدي في التصرف. 16985 – قلنا: المشتري إذا بني ولم يعلم فغير متعد. 16986 – فإن قيل: المستحق يقلع الزرع، [والشفيع] لا يقلع الزرع فلم يقلع الغرس. 16987 – قلنا: الشفيع يقلع الزرع، عندنا في الباقي، والكلام ليس هو في أوقات القلع وإنما هو في وجوب القلع. ولأنه تصرف في المبيع مع تعلق حق الشفيع به فكان تصرفه كالتصرف في ملك الغير، أصله إذا باع. ولا يلزم إذا زرع؛ لأن تصرفه كالتصرف في ملك الغير، بدلالة أن يترك في الأرض بالأجرة. 16988 – ولأنه تصرف يلزم الشفيع زيادة لم يوجبها البيع، فكان له الأخذ من غير التزام [بشيء] . أصله: الزيادة في الثمن. 16989 – ولأن كل من لو تصرف في ملكه بالبيع كان للغير نقضه إذا تصرف فيه بالبناء كان له المطالبة بنقصه من غير ضمان. أصله الراهن إذا بني في الرهن وقيمة الأرض إذا قلع البناء أكثر وهي لا [تفي] بالدين مع نقصانها. 16990 – فإن قيل: الراهن ليس له التصرف بالبناء فكذلك القلع. 16991 – قلنا: يبطل إذا كان البناء لا ينقص الأرض وعلة الفرع لا تصح؛ لأن المشتري وإن ملك البناء فإنه يملك شرط إسقاط الشفيع لحقه، بدلالة أن لو طالبه/ وخاصمه لم يملك البناء، فإذا قضى له فلم يوجد الشرط الذي أبيح البناء لأجله فصار

كمن تصرف وليس له حق التصرف. 16992 – ولأنه تصرف من المشتري في

المشفوع ليس له مدة ينتهي إليها، فكان للشفيع نقضه كالبيع. 16993 – احتجوا: بأنه غرس ملكه في ملكه الذي يملك بالبيع فوجب أن لا يجبر على قلعه، كما لو غرس في ملك له مطلق، أو الموهوب له إذا غرس. 16994 – قلنا: الحكم لا يصح، لأنه [لا] يجبر على قلعه بإجماع. 16995 – وإنما الخلاف هل من شرط القلع الضمان؟ فإن أطلقت الحكم [لا يصح لأنه يجبر على قلعه] وهو موضع الإجماع، وإن شرطت لم يوجد الوصف في الأصل. والمعنى في الملك المطلق أن حق الغير لا يثبت في استحقاق يده من غير رضائه ولا رضاء من يقوم مقامه، فجاز أن يستحق قلع غرسه بغير ضمان. 16996 – والمعنى في الهبة أن الغرس لا يقع بشرط ضمان النقصان، فلم يقع من غير ضمان. 16998 – قالوا: غرس من غير متعد فلا يجوز قلعه مع الإضرار من غير رضاء.

أصله المستعير للغرس مدة مؤقتة. 16999 – قلنا: هناك وجد ممن يثبت له القلع غرورا بالغارس، فيضمن النقصان بالغرور وهذا المعنى [ليس] موجودا في الشفيع. 17000 – قالوا: الأرض والغرس مملوك الرقبة والمنفعة، ويده ثابتة عليه بحق، فوجب أن لا يقلع بناؤه مع الإضرار. أصله: الصداق. 17001 – قلنا: المعنى فيه أنه مال مملوك بالمناكحة، فلم يملك الشريك الاعتراض فيه كالميراث. 17002 – وفي مسألتنا عقار مملوك بالبيع، فملك الشفيع المطالبة بنقض البناء الحادث، كما لو بني بعد المخاصمة. 17003 – قالوا: من لا يقلع زرعه لا يقلع غرسه، كالزوجة في الصداق. 17004 – قلنا: لا نسلم؛ فإن الزرع عندنا يقلع إذا لم يبذل صاحب الزرع الأجرة. والمعنى في الصداق [ما] ذكرنا]. 17005 – قالوا: حق الشفيع لا يملك به إجبار المشتري على قلع ما أحدثه. أصله إذا زرع. 17006 – قلنا: حق الشفعة يوجب قلع المستحدث باتفاق [والكلام في شرط الضمان ولأن الزرع مستحق القلع]

إلا أن له مدة ينتهي إليها، فأقررناه بأجرة حتى يوفى كل واحد منهما حقه، وهذا لا يوجد في الغرس. 17007 - قالوا: روي عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال: (ليس لعرق ظالم حق) دليله أن عرق غير الظالم له حق.

17008 - قلنا: ذلك يقتضي ثبوت الحق لعرق واحد، ولا يقتضي العموم. وعندنا ههنا له حق فسقط التعلق بالدليل. ***

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the purchaser gives the property as a gift or charity before the co-sharer appears?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1139)

ولو كان المشتري لم يبع الدار ولكنه وهبها من رجل، أو تصدق بها على رجل وقبضها الموهوب له أو المتصدق عليه، ثم حضر الشفيع والمشتري والموهوب له حاضران، أخذها الشفيع بالبيع لا بالهبة؛ لأن كون العقد معاوضة من شرائط الاستحقاق على ما نذكره إن شاء الله تعالى ولا بد من حضرة المشتري حتى لو حضر الشفيع ووجد الموهوب له فلا خصومة معه حتى يجد المشتري فيأخذها بالبيع الأول، والثمن للمشتري وتبطل الهبة كذا ذكر القاضي من غير خلاف وأما الكرخي فقد جعله على الخلاف الذي ذكرنا أن الذي في يده الدار وهو الموهوب له

لم يكن خصما عندهما، وعند أبي يوسف يكون خصما كما في البيع.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when half the property has been gifted?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1140)

ولو وهب المشتري نصف الدار مقسوما وسلمه إلى الموهوب له ثم حضر الشفيع وأراد أن يأخذ النصف الباقي بنصف الثمن ليس له ذلك ولكنه يأخذ جميع الدار بجميع الثمن، أو يدع؛ لأن في أخذ البعض دون البعض تفريق الصفقة على المشتري، وإذا أخذ الكل بطلت الهبة وكان الثمن كله للمشتري لا للموهوب له،

Mas'alah: How does an option condition affect the right of pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1153)

هذا القدر يصلح للاستحقاق ابتداء فلأن يصلح لبقاء المستحق أولى، وإن كان فيه خيار الشرط فإن كان الخيار للبائع وهو الشفيع فهو على شفعته ما لم يوجب البيع؛ لأن السبب وهو جوار الملك قائم لأن خيار البائع يمنع زوال المبيع عن ملكه، فإن طلب الشفعة في مدة الخيار كان ذلك منه نقضا للبيع؛ لأن طلب الشفعة دليل استبقاء الملك في المبيع وذلك إسقاط للخيار ونقض للبيع. وإن كان الخيار للمشتري بطلت شفعته؛ لأن الدار خرجت عن ملكه بلا خلاف فزال سبب الحق وهو جوار الملك، وإن كان الشفيع شريكا وجارا فباع نصيبه الذي يشفع به كان له أن يطلب الشفعة بالجوار؛ لأنه إن بطل أحد السببين - وهو الشركة - فقد بقي الآخر - وهو الجوار - ولهذا استحق به ابتداء، فلأن يبقى به الاستحقاق أولى.

Mas'alah: What rights does the buyer have over the pre-empted property before the pre-emptor takes

it?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1154)

وأما بيان ما يملك به المشفوع فيه فنقول – وبالله التوفيق: المشفوع فيه يملك بالتملك وهو تفسير الأخذ بالشفعة فلا ملك للشفيع قبل الأخذ بل له حق الأخذ والتملك قبل الأخذ للمشتري؛ لوجود سبب الملك فيه وهو الشراء، فله أن يبني ويغرس ويهدم ويقلع ويؤاجر ويطيب له الأجر ويأكل من ثمار الكرم ونحو ذلك، وكذا له أن يبيع ويهب ويوصي، وإذا فعل ينفذ إلا أن للشفيع أن ينقض ذلك بالأخذ بالشفعة؛ لأن حقه سابق على تصرف المشتري فيمتنع اللزوم، ولو جعل المشتري الدار مسجدا أو مقبرة فللشفيع أن يأخذها بالشفعة وينقض ما صنع المشتري، كذا ذكر في الأصل، وقال الحسن بن زياد: بطلت شفعته. (وجه) قوله أن المشتري تصرف في ملك نفسه فينفذ كما لو باع إلا أن البيع ونحوه مما يحتمل النقض بعد وجوده فنفذ ولم يلزم، وهذه التصرفات مما لا يحتمل الانتقاض كالإعتاق فكان نفاذها لزومها، ولنا أن تعلق حق الشفيع بالمبيع يمنع من صيرورته مسجدا؛ لأن المسجد ما يكون خالصا لله تعالى، وتعلق حق العبد به يمنع خلوصه لله عز وجل فيمنع صيرورته مسجدا، وله أن يأخذ الدار المشتراة بالشفعة لوجود السبب وهو جوار الملك أو الشركة في ملك المبيع وعلى هذا يخرج ما إذا اشترى دارا ولها شفيع فبيعت دار إلى جنب هذه الدار فطالب المشتري بالشفعة وقضي له بها ثم حضر الشفيع يقضى له بالدار التي بجواره ويمضي القضاء في الثانية للمشتري، أما للشفيع فظاهر وأما للمشتري؛ فلأن الجوار كان ثابتا له وقت البيع والقضاء بالشفعة إلا أنه بطل بعد ذلك بأخذ الشفيع للدار بالشفعة وهذا لا يوجب بطلان القضاء؛ لأنه تبين أن جوار الملك لم يكن ثابتا كمن اشترى دارا ولها شفيع فقضي له بالشفعة ثم باع داره التي بها يشفع أنه لا يبطل القضاء بالشفعة لما قلنا،

كذا هذا.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's ownership and the effect of a deadline?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1157)

(وجه) ظاهر الرواية أن الشفيع يصير متملكا المشفوع فيه بمقتضى القضاء بالشفعة كأن اشتراه منه، والتملك بالشراء لا يقف على إحضار الثمن كما في الشراء المبتدإ وقال محمد - رحمه الله - لو ضرب له القاضي أجلا فقال له إن لم تأت بالثمن إلى وقت كذا فلا شفعة لك فلم يأت به بطلت شفعته، وكذا إذا قال الشفيع إن لم أعطك الثمن إلى وقت كذا فأنا بريء من الشفعة؛ لأن هذا تعليق إسقاط حق الشفعة بالشرط والإسقاطات مما يحتمل التعليق بالشرط كالطلاق والعتاق ونحو ذلك.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer builds, plants, or sows on the land before the pre-emptor arrives?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1161)

وإن كان الحادث مما لم يثبت فيه حكم البيع رأسا لا أصلا ولا تبعا بأن بنى المشتري بناء أو غرس أو زرع ثم حضر الشفيع يقضى له بشفعة الأرض ويجبر المشتري على قلع البناء والغرس وتسليم الساحة إلى الشفيع إلا إذا كان في القلع نقصان الأرض فللشفيع الخيار؛ إن شاء أخذ الأرض بالثمن، والبناء والغرس بقيمته مقلوعا وإن شاء أجبر المشتري على القلع وهذا جواب ظاهر الرواية.

Mas'alah: What is Abu Yusuf's ruling on forcing the buyer to remove buildings and plants in pre-emption cases?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1161)

وروي عن أبي يوسف أنه لا يجبر المشتري على قلع البناء والغرس ولكنه يأخذ الأرض بثمنها والبناء والغرس بقيمته قائما غير مقلوع إن شاء وإن شاء ترك وبه أخذ الشافعي - رضي الله عنه - وأجمعوا على أن المشتري لو زرع في الأرض ثم حضر الشفيع أنه لا يجبر المشتري على قلعه ولكنه ينتظر إدراك الزرع ثم يقضى له بالشفعة فيأخذ الأرض بجميع الثمن.

Mas'alah: What is the reasoning behind Abu Yusuf's ruling on pre-emption and construction?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1161)

(وجه) رواية أبي يوسف - رحمه الله - أن في الجبر على النقض ضررا بالمشتري وهو إبطال تصرفه في ملكه وفيما قلنا مراعاة الجانبين. (أما) جانب المشتري فظاهر؛ لأن فيه صيانة حقه عن الإبطال. (وأما) جانب الشفيع؛ فلأنه يأخذ البناء بقيمته، وأخذ الشيء بقيمته لا ضرر فيه على أحد.

Mas'alah: What is the reasoning of the apparent narration regarding pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1161)

(وجه) ظاهر

Mas'alah: What is the reasoning of the apparent narration regarding pre-emption and construction?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1162)

الرواية أن حق الشفيع كان متعلقا بالأرض قبل البناء ولم يبطل ذلك بالبناء بل بقي فإذا قضي له بالشفعة فقد صار ذلك الحق ملكا له فيؤمر بتسليم ملكه إليه ولا يمكنه التسليم إلا بالنقض فيؤمر بالنقض ولهذا أمر الغاصب والمشتري عند الاستحقاق بالنقض كذا هذا قوله: في النقض ضرر بالمشتري؛ قلنا إن كان فيه ضرر به فهو الذي أضر بنفسه حيث بنى على محل تعلق به حق غيره، ولو أخذ الشفيع الأرض بالشفعة وبنى عليها ثم استحقت وأمر الشفيع بنقض البناء فإن الشفيع يرجع على المشتري بالثمن ولا يرجع عليه بقيمة البناء – إن كان أخذ منه – ولا على البائع أيضا – إن كان أخذ منه – في ظاهر الرواية وروي عن أبي يوسف – رحمه الله – أنه يرجع عليه.

Mas'alah: What is the reasoning for the pre-emptor's recourse for the value of the building?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1162)

(وجه) هذه الرواية أن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء من المشتري ولو كان اشتراه لرجع عليه كذا إذا أخذه بالشفعة له الرجوع بقيمة البناء في الشراء لوجود الغرور من البائع وضمان السلامة للمشتري؛ لأن كل بائع مخير للمشتري أنه يبيع ملك نفسه وشارط سلامة ما يبنى فيه دلالة فإذا لم يسلم يدفع بحكم الضمان المشروط دلالة؛ إذ ضمان الغرور ضمان الكفالة في الحقيقة ولا غرور من المشتري في حق الشفيع؛ لأنه مجبور على التملك منه، وحق الرجوع بضمان الغرور على المختار لا على المجبور؛ كالجارية المأسورة إذا اشتراها رجل فأخذها المالك القديم بالثمن واستولدها ثم استحقت من يده

وقضي عليه بالعقر وقيمة الولد فإنه يرجع على المشتري بالثمن الذي دفعه إليه ولا يرجع عليه بقيمة الولد، ومثله إذا استولد جارية بالشراء ثم استحقت فإن المشتري يرجع على بائعه بالثمن وبقيمة الولد؛ لصيرورته مغرورا من جهته ولا غرور من المشتري من الحربي لكونه مجبورا في التملك عليه بما أخذه من الحربي، كذا هذا.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer and seller claim the sale had an option clause?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1165)

وأما الذي يرجع إلى صفة البيع فهو أن يختلفا في البتات والخيار أو في الصحة والفساد بأن اشترى دارا بألف درهم وتقابضا فأراد الشفيع أخذها بالشفعة فقال البائع والمشتري البيع كان بخيار البائع ولو يمض فلا شفعة لك، وأنكر الشفيع الخيار فالقول قول البائع والمشتري وعلى الشفيع البينة أن البيع كان باتا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو إحدى الروايتين عن أبي يوسف - رحمه الله -. وروي عن أبي يوسف رواية أخرى أن القول قول الشفيع. (وجه) هذه الرواية أن الظاهر شاهد للشفيع؛ لأن البتات أصل في البيع والخيار فيه عارض فكان القول قول من يتمسك بالأصل. (وجه) ظاهر الرواية أن الشفيع يدعي ثبوت حق الشفعة وهما ينكران ذلك بقولهما كان فيه خيار؛ لأن حق الشفعة لا يجب في بيع فيه خيار فكان القول قول المنكر؛ ولأن البيع يقوم بالعاقدين فكانا أعرف بصفقته من الشفيع، والرجوع في كل باب إلى من هو أعرف به، ولهذا لو تصادقا على أن الثمن كان دنانير والشفيع يدعي أنه كان دراهم كان القول قولهما، كذا هذا ولو كان البائع غائبا والدار في يد المشتري فأراد الشفيع أن يأخذ منه فقال المشتري كان للبائع فيه خيار وكذبه الشفيع فالقول قول المشتري أيضا لما ذكرنا من

المعنيين. وإن اختلف العاقدان فيما بينهما فادعى البائع الخيار وقال المشتري لم يكن فيه خيار كان القول قول المشتري ويأخذ الشفيع الدار في الرواية المشهورة وروي عن أبي يوسف أن القول قول البائع. (وجه) هذه الرواية أن البائع بدعوى الخيار منكر للبيع حقيقة؛ لأن البيع بشرط الخيار غير منعقد في حق الحكم، وخيار البائع يمنع زوال المبيع

عن ملكه والمشتري والشفيع يدعيان الزوال عن ملكه فكان القول قول البائع، كما لو وقع الاختلاف بينهم في أصل العقد. (وجه) ظاهر الرواية أن الخيار لا يثبت إلا باشتراطهما فالبائع بدعوى الخيار يدعي الاشتراط على المشتري وهو ينكر فكان القول قوله كما لو ادعى المشتري الشراء بثمن مؤجل وادعى البائع التعجيل فالقول قول البائع لما أن التأجيل لا يثبت إلا بشرط يوجد من البائع وهو منكر للشرط فكان القول قوله، كذا هذا بخلاف ما لو أنكر البائع البيع والمشتري يدعيه أن القول قول البائع لأنه أنكر زوال ملكه ولم يدع على المشتري فعلا فكان القول قوله.

Mas'alah: What is the ruling on the right of pre-emption when the seller has the option in a sale of a house?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1398)

وإن كان المبيع دارا، فإن كان الخيار للبائع لا يثبت للشفيع فيها حق الشفعة؛ لأن المبيع لم يخرج عن ملك البائع، وإن كان للمشتري يثبت للشفيع حق الشفعة بالإجماع (أما) على أصلهما، فظاهر؛ لأن المبيع في ملك المشتري (وأما) على أصل أبي حنيفة فالمبيع وإن لم يدخل في ملك المشتري لكنه قد زال عن ملك البائع بالإجماع، وحق

الشفعة يعتمد زوال ملك البائع لا ثبوت ملك المشتري، والله عز وجل أعلم.

Mas'alah: Does exercising the right of pre-emption nullify the option of condition in a sale?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=575)

(ويبطله) أي خيار الشرط (الأخذ بالشفعة دارا) مفعول الأخذ (بيعت) صفة دار (بجنب) حال من دار أو صفة لها (ما شرط) الخيار (فيه) وهي الدار المشتراة يعني من اشترى دارا على أنه بالخيار فبيعت دار بجنبها فأخذها بالشفعة فهو رضا؛ لأن طلب الشفعة دليل اختياره الملك فيها؛ لأن ثبوته لدفع ضرر الدخيل وهو بالاستدامة فيتضمن سقوط الخيار سابقا عليه فيثبت الملك من وقت الشراء بالاستناد فتبين أن الجواز كان ثابتا، بخلاف خيار الرؤية فإنه لو اشترى دارا ولم يرها فبيعت دار بجنبها فأخذها بالشفعة له أن يرد الدار الأولى بخيار الرؤية، ولو عرض على بيع لا يبطل أيضا خيار الرؤية ويبطل خيار الشرط؛ لأنه لو قال أبطلت خيار الشرط سقط الخيار، ولو قال أبطلت خيار الرؤية لا يبطل قبل الرؤية؛ لأن ثبوته موقوف على الرؤية كما سيأتي كذا في غاية البيان

Mas'alah: Does requesting pre-emption invalidate the option of sight?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=580)

كذا طلب الشفعة بما لم يره) أي يبطله بعد الرؤية لا قبلها. (

Mas'alah: Does the pre-emptor have the option of inspection and option of defect?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=631)

(للشفيع خيار الرؤية والعيب، وإن شرط المشتري البراءة منه) أي من العيب؛ لأن الأخذ بالشفعة شراء من المشتري إن كان الأخذ بعد القبض، وإن كان قبله فشراء من البائع لتحول الصفقة إليه فيثبت له الخياران كما إذا اشتراه منهما ولا يسقط خياره برؤية المشتري ولا بشرط البراءة منه؛ لأن المشتري ليس بنائب عن الشفيع فلا يعمل شرطه ورؤيته في حقه –

Mas'alah: What is the pre-emptor's option when the property is destroyed by natural causes?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=632)

(وإن خربت الدار أو احترق بناؤها أو جف شجر البستان) بلا فعل أحد فالشفيع بالخيار (إن شاء أخذها بتمام الثمن) ؛ لأن البناء والغرس تابع حتى دخلا في البيع بلا ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن إلا أن يكون مقصودا بالإتلاف كما مر (أو ترك) ؛ لأن له أن يمتنع عن تملك الدار بماله (وبحصة العرصة) عطف على بتمام الثمن –

Mas'alah: What are the effects of the establishment of pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1384)

الأحكام المترتبة على ثبوت الشفعة : إذا ثبتت الشفعة للشفيع على هذا الوجه , فللشفيع نقض جميع تصرفات المشتري . فلو باع المشتري المشفوع أو وهبه وسلمه دفعه أو اتخذه مقبرة أو مسجدا وسمع الشفيع ذلك مؤخرا فله أن يضبطه بالشفعة وينقض التصرفات المذكورة , (البهجة بزيادة) . بناء عليه لو باع أحد ملكه العقاري من آخر بثلاثمائة قرش وسلمه له وباعه هذا بثلاثمائة وخمسين قرشا من آخر وسلمه إليه ثم بعد ذلك جاء رجل شفيع لذلك العقار من ديار أخرى وسمع بالبيع فطلبه بالشفعة وراعى شرائطها بتمامها فلذلك الشخص إن شاء أخذه بثلاثمائة قرش من المشتري الأول أو بثلاثمائة وخمسين قرشا من المشتري الثاني , (فتاوى ابن نجيم) . وفي هذه الحال لو أخذه الشفيع بثلاثمائة قرش من الأول فللمشتري الثاني أن يسترد الخمسين من المشتري الأول , (الهندية في الباب الخامس) . لكن لو أراد الشفيع الأخذ بالبيع الأول , فبما أن حضور المشتري الأول في المحاكمة شرط فليس للشفيع حق مخاصمة المشتري الثاني في غيابه . أما لو أراد الشفيع الأخذ بالشفعة بالبيع الثاني فلا يشترط حضور المشتري الأول وله أن يدعي على المشتري الثاني ويأخذه منه , (الهندية في المحل المزبور) . وقد أشير بعبارة ' إلا بعقد البيع ' إلى أن الشفعة لا تثبت في الهبة والصدقة والميراث والوصية , وذلك كما هو مصرح في المادة , (23 . 1) . والسبب في تفسير عبارة , (بعقد البيع) بجملة , (عند المعاوضة المالية) هو : أن أسباب الشفعة هي الحالات المبينة في المادة , (1008) وليس البيع من تلك الأسباب , (الهندية) . فتكون المعاوضة المالية من شرائط الشفعة وليست أحد أسبابها .

* * * * * _

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a third party has an option in the sale?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858,

page=1390)

المسألة الثامنة : إذا شرط الخيار في عقد البيع لشخص ثالث , ونفذ الشخص المذكور البيع وأسقط الخيار فلا شفعة له , إلا أنه لو قال لدى تنفيذ البيع , (قد أمضيت البيع لكوني أخذت المبيع بالشفعة) فلا يكون مسقطا لشفعته , (الهندية في الباب الأول من الشفعة) . جاء في مثال المجلة الأخيرة ' إذا كان وكيلا للبيع ' للاحتراز عن الوكيل بالشراء . فلو وكل المشتري لاشتراء عقار شفيعه , والشفيع المشتري اشتراه بالوكالة أيضا تثبت الشفعة أيضا ; لأن البيع يحصل للموكل بعقد البيع , والشفعة تهب بعده فلا تبطل إلا بتسليم أو سكوت ولم يوجد واحد منهما ; ولأن أخذه بالشفعة تتميم للعقد فلهذا صحت له , فإذا قلت كيف يقضي بها ؟ قلت : إن كان الأمر حاضرا قضى له بالشفعة على الآمر , ويؤمر المشتري , وهو الشفيع , بقبضها لنفسه , وعهدته على البائع , وإن كان الآمر غائبا قبضها أولا للآمر والعهدة عليه , (الجوهرة) . كذلك لو اشترى المضارب بمال المضاربة عقارا فصار رب المال لذلك العقار شفيعا , بسبب عقار آخر , كان لرب المال حق الشفعة والحكم واحد سواء أكان الشراء من الأصيل أم من الوكيل , (مجمع الأنهر) * * * * * –

Mas'alah: How does the option of the buyer or seller affect the right of pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1396)

العقار المذكور يكون مشفوعا به . مثلا لو بيع عقار متصل بعقار آخر شري بشرط الخيار للمشتري فللمشتري أخذه بالشفعة عند الإمامين , إذ يدخل المبيع في ملك

المشتري عندهما إذا كان المشتري مخيرا وحده وكذا عند الإمام ; لأنه صار أحق بالمبيع من غيره وذلك يكفي لاستحقاق الشفعة , (مجمع الأنهر) . لو اتخذ المشتري على هذا الوجه الشفعة فيكون قد أجاز البيع في المشفوع به . فلو جاء الشفيع بعد ذلك وأخذ العقار الأول بالشفعة فليس له كذلك أخذ العقار الثاني بالشفعة ; لأنه إنما يصير بها جارا للدار الأخرى من وقت العقد , (الهندية في الباب الأول , وأبو السعود) هذا إذا لم تكن متصلة بملكه فإن كانت متصلة كان له أن يشاركه فيها بالشفعة , (مجمع الأنهر) . وإذا كان البائع مخيرا في المبيع أو في بدل المبيع , مثلا كهذا الفرس أو الحنطة , فلا تجري الشفعة ما لم يسقط حق الخيار , (الهندية في الباب الأول عن المحيط) ; لأن خيار البائع مانع لزوال ملكه عن المبيع . أما لو أسقط البائع خياره فتجري الشفعة بناء على المادة , (24) لكن اختلف في هذه الصورة في زمان طلب الشفعة , فعند بعض الفقهاء يجب طلب الشفعة عند سقوط الخيار والصحيح هو هذا , (الهداية والجوهرة) . وعند بعضهم يقتضي طلب الشفعة عند البيع , (فتح المعين على الكنز) وعليه لو بيع في جنب العقار الذي يباع والبائع مخير عقار آخر فللبائع أخذ هذا العقار بالشفعة ; لأن البائع إذا كان مخيرا فبما أن المبيع لا يخرج عن ملكه فله الحق في اتخاذ الشفعة في هذا العقار الآخر وعلى هذا الوجه فلو اتخذ الشفعة سقط الخيار وانفسخ البيع ; لأن الأخذ بالشفعة نقض منه للبيع , (فتح المعين الهندية في الباب الأول) . * * * * *

Mas'alah: Do options of defect and sighting prevent pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1396)

– أما خيار العيب وخيار الرؤية اللذان يثبتان للمشتري من غير شرط فليسا بمانعين لثبوت الشفعة وعليه فللشفيع حق الشفعة ولو كان هذان الخياران باقيين للمشتري . ولذلك لو فسخ الشفيع البيع قبل أخذه العقار بالشفعة بأخذ هذين الخيارين , سواء أكان الفسخ قبل القبض أم بعده , فلا يسقط حق شفعة الشفيع , سواء أكان الفسخ بحكم القاضي أم برضاء البائع * * * * *

Mas'alah: How does the pre-emptor become owner of the pre-empted property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1415)

الفصل الرابع في بيان حكم الشفعة – (مادة 1036) – , (يكون الشفيع مالكا للمشفوع بتسليمه بالتراضي مع المشتري أو بحكم الحاكم) ; لأنه لما كان ملك المشتري في المشفوع تاما , فإذا لم يكن واحد من هذين الشيئين , فلا ينتقل ذلك الملك من المشتري إلى الشفيع . وتتفرع المسائل الآتية من عدم ذلك الانتقال : المسألة الأولى : لو توفي الشفيع بعد طلب المواثبة والتقرير , بطلت الشفعة ولا تورث . المسألة الثانية : لو باع الشفيع المشفوع به قبل التراضي والحكم , بطلت شفعته . المسألة الثالثة : لو بيعت عرصة في جنب العقار المشفوع قبل التراضي والحكم فلا تثبت للشفيع الشفعة بسبب ذلك العقار . المسألة الرابعة : لو استهلك المشتري الأثمار الحادثة في المشفوع , وهو في يد المشتري , قبل التراضي والحكم فلا يلزم المشتري ضمان وليس للشفيع تنزيل حصة من الثمن , (الطحطاوي) . يستفاد من هذا صراحة وضمنا حكمان : الحكم الأول – يصير الشفيع مالكا للمشفوع بتسليمه بالتراضي مع المشتري أو بحكم الحاكم , يعني يصير الشفيع مالكا للمال المشفوع في إحدى

صورتين : الصورة الأولى – يصير مالكا للمشفوع بتسليم المشتري إياه برضاه . يعني أنه يشترط في هذه الصورة ليكون الشفيع مالكا للمشفوع قبضه إياه , ولا يملكه بدون القبض . الصورة الثانية – يصير مالكا له بحكم الحاكم بالشفعة لدى المحاكمة بناء على عدم تسليم المشتري المشفوع برضاه . وعلى هذه الصورة يدخل المشفوع في ملك الشفيع بمجرد حكم الحاكم ولو لم يقبضه الشفيع , (الدرر عبد الحليم) . على أن للشفيع أن يقول لا آخذ بدون حكم الحاكم , ولو أعطاه إياه المشتري برضاه , ويرفع الدعوى ويستصدر حكما بذلك ; لأن في قضاء القاضي زيادة منفعة , وهي معرفة القاضي بسبب ملكه , وعلم القاضي بمنزلة شهادة شاهدين , فهذا أحوط من الأخذ بغير قضاء , (الجوهرة) التراضي , من باب التفاعل , يقال تراضى يتراضى تراضيا , وبما أنه يكتفي في التسليم برضاء المشتري فقط فكان من المناسب أن يقال , (برضاء المشتري) بدلا من قوله , (بالتراضي) . المسائل المتفرعة من هذا الحكم : المسألة الأولى – لا يستطيع الشفيع ترك المشفوع بعد حكم الحاكم , (الدر المنتقى) . يعني ليس للشفيع بعد ذلك أن يقول تركت شفعتي فلا آخذ العقار . المسألة الثانية – إذا توفي الشفيع بعد لحوق الحكم لا تبطل الشفعة , ويرث ورثة الشفيع المشفوع ,

Mas'alah: Does the pre-emptor own the property before delivery or court ruling?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1416)

الحكم الثاني – لا يملك الشفيع المشفوع قبل التسليم برضى المشتري أو قبل حكم الحاكم .

Mas'alah: What is the ruling if a neighboring plot is sold before the pre-emptor's claim is settled?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1416)

المسائل المتفرعة من هذا الحكم : المسألة الأولى – لو بيعت عرصة في جوار العقار المشفوع قبل حكم الحاكم أثناء طلب الشفيع خصومة المشتري وقبل التسليم برضا المشتري ثم حكم الحاكم بالشفعة بعد ذلك , أو سلم برضا المشتري . فلا يكون الشفيع شفيعا لهذه العرصة , (انظر المادة 1040) .

Mas'alah: What is the ruling on the buyer selling the preempted property to another before the preemptor owns it?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1416)

المسألة السادسة – لو باع المشتري المشفوع قبل أن يملكه الشفيع من آخر جاز , ويكون الشفيع في هذه الصورة مخيرا إن شاء أخذه بالشفعة بالبيع الأول أو البيع الثاني .

Mas'alah: May the buyer demolish the preempted property before the preemptor owns it?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1416)

المسألة السابعة – للمشتري أن يهدم العقار المشفوع قبل أن يملك الشفيع المشفوع ,

(الجوهرة) , (انظر شرح المادة 1044) .

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's acquisition being equivalent to a purchase?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1419)

(مادة 1037) – (تملك العقار بالشفعة هو بمنزلة الاشتراء ابتداء بناء عليه فالأحكام التي تثبت بالشراء ابتداء كالرد بخيار الرؤية وخيار العيب تثبت في العقار المأخوذ بالشفعة أيضا) الشفعة في كل الأحكام كالبيع , (الدر المنتقى) يعني تملك العقار بالشفعة هو بمنزلة اشتراء ذلك الملك ابتداء , ويستفاد من المواد ' 5 9 , 1 2 1 . 1 , 31 . 1 ' أنه أحيانا بمنزلة الاشتراء من البائع وأحيانا أخرى بمنزلة الاشتراء من المشتري ; لأن الأخذ بالشفعة شراء من المشتري إن كان الأخذ بعد القبض , وإن كان قبله , شراء من البائع لتحول الصفقة إليه , فيثبت له الخيار كما إذا اشتراه منهما ' الطحطاوي ' . بناء عليه فالأحكام التي تثبت بالشراء ابتداء للبائع أو للمشتري , كالرد بخيار الرؤية , وخيار العيب والرجوع بالثمن عند الاستحقاق , وحبس المبيع لاستيفاء الثمن , تثبت في العقار المأخوذ بالشفعة أيضا للشفيع والمشتري . ولا يثبت للشفيع خيار الشرط وإن كان مشروطا في العقد لعدم اشتراط منه ولا الأجل في الثمن يعني إن اشترط المشتري على البائع تأجيل الثمن لا يثبت في حق الشفيع ' الطحطاوي ' .

Mas'alah: What are the pre-emptor's rights regarding the options of sight and defect?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1420)

خيار الرؤية والعيب للشفيع ; لأن المشتري لما لم يكن نائبا للشفيع فلا يستطيع المشتري إسقاط حق ثابت للشفيع , (الهداية , فتح المعين , الدرر , الدر المنتقى) . وعليه فلو اتخذ الشفيع الشفعة في العقار الذي رآه المشتري قبل الشراء , واشتراه أو رآه بعد الشراء ورضي به وضبطه الشفيع بالرضاء أو بحكم القضاء كان مخيرا متى رآه . كذلك لو اشترى المشتري عقارا وهو عالم بعيبه فاتخذ الشفيع فيه الشفعة وهو غير عالم بالعيب , فمتى اطلع على عيبه بعد أن أخذه بالرضاء أو بالقضاء كان مخيرا , وإن شاء قبله وإن شاء أعاده للبائع إذا كانت عهدة الأخذ عائدة إلى البائع أو للمشتري إذا كانت العهدة راجعة إليه لو بنى الشفيع ثم وجد بها عيبا رجع بالنقصان ورجع المشتري على بائعها أيضا إن كان الأول بقضاء , (الهندية في الباب السابع عشر) .

Mas'alah: What happens if a rightful claimant appears after the pre-emptor has taken the property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1420)

إيضاح الاستحقاق : إذا ظهر مستحق للعقار المشفوع بعد أن أخذه الشفيع بالرضى أو بالحكم وأخذه بعد الإثبات والحلف والحكم من الشفيع , فللشفيع أيضا أن يسترد ثمن المبيع أو المشتري ; لأنه تبين أن ثمن المبيع قد أخذ من الشفيع بغير حق ; لأن الأرض لم تكن في ملكه , (الطحطاوي) , يعني إذا كانت عهدة الشفعة عائدة إلى البائع فيرجع بالثمن عليه , وإذا كانت راجعة إلى المشتري فيرجع بالثمن عليه أيضا .

Mas'alah: What is the effect of a sale with an option on the pre-emptor's right of pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858,

page=1421)

إيضاح القيود : 1 – بيعا باتا : أما لو باع الشفيع المشفوع به على أنه مخير فبما أنه لا يزول ملكه من المشفوع به مدة خياره , بمقتضى المادة , (308) , فلا تسقط شفعته قبل أن يسقط خياره , (الهندية) فإن طلب الشفعة في مدة الخيار فذلك منه نقض للبيع وله الشفعة , (الجوهرة) كذلك لو باع الشفيع المشفوع به بيعا وفائيا فلا تسقط شفعته لبقائه في ملكه * * * * * –

Mas'alah: Does the pre-emptor own the property by the judge's ruling and can he refuse it?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1425)

سؤال – يملك الشفيع المال المشفوع بحكم الحاكم , كما يستفاد من المادة (1360) , بناء عليه فليس للشفيع حق في أن يقول لا آخذ المشفوع , على ما جاء في شرح المادة المذكورة , فلا يقصد بقول , (حقه) في المتن الحصة العقارية التي يملكها الشفيع بالشفعة ; لأن العين لا تسقط بالإسقاط , فلو كان أحد مالكا لدار وقال قد أسقطت هذه الدار فلا يسقط حقه بل تبقى ملكا له كالأول . وإنما يزول ملك ذلك الشخص عن تلك الدار بتمليكه إياها ببيع أو هبة مثلا , ولا يقصد حق الشفعة أيضا من قوله , (حقه) ; لأن حق الشفعة ينتهي بلحوق الحكم وبعد ذلك لا يبقى حق للشفعة . بناء عليه فإسقاط هذا الحق إسقاط الساقط ألا ترى لو أعفى ولي القتيل القاتل من القصاص سقط عنه , أما لو أعفاه من بعد القصاص كان العفو باطلا . وقد جاء في الهندية في الباب التاسع : ولا يصح تسليم الشفعة بعدما أخذ الدار بالشفعة . جواب :

المقصود من قوله , (حقه) الحصة العقارية التي أخذها الشفيع بالشفعة والمقصود من الإسقاط هو الترك أيضا . يعني إذا ترك الشفيع بعد الحكم العقار المشفوع المملوك له حكم , أي إذا رده للمشتري , بخيار العيب مثلا , فليس للشفيع الآخر أن يأخذ حقه , أي نصيبه في العقار مثلا إذا كان لعقار شفيعان أحدهما غائب والآخر حاضر , فرد الحاضر العقار بعيب قديم بعد أن أخذه كله بالشفعة بحكم إلى المشتري , فحضر الشفيع الآخر بعد ذلك , فإنما له أخذ نصف العقار بالبيع الأول وليس له أخذه كله إلا أنه إذا رده الشفيع الحاضر بخيار العيب بلا حكم الحاكم , فبما أن هذا الرد في حق الشفعة بيع جديد فللشفيع الغائب أخذ العقار كله بسبب هذا الرد . كذلك إذا كان لعقار ثلاثة شفعاء , أحدهم حاضر واثنان غائبان , وحكم بالشفعة كلها للحاضر وحضر الشفيعان الغائبان , بعد الرد على الوجه المشروح , فلهما أخذ ثلثي ذلك العقار بالشفعة ويبقى الثلث للمشتري , (الهندية في الباب السادس) .

Mas'alah: Does exercising the right of pre-emption (shuf'a) on an adjacent property indicate satisfaction with a sale under option?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=2903)

قال (ومن اشترى دارا على أنه بالخيار فبيعت دار أخرى بجنبها فأخذها بالشفعة فهو رضا) ؛ لأن طلب الشفعة يدل على اختياره الملك فيها؛ لأنه ما ثبت إلا لدفع ضرر الجوار وذلك بالاستدامة فيتضمن ذلك سقوط الخيار سابقا عليه فيثبت الملك من وقت الشراء فيتبين أن الجوار كان ثابتا، وهذا التقرير يحتاج إليه لمذهب أبي حنيفة خاصة.

Mas'alah: Can a buyer with a stipulated option exercise pre-emption (shuf'a) using the purchased

property?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=2903)

(قوله ومن اشترى دارا على أنه بالخيار) ثلاثة أيام أو أقل أو أكثر عندهما (فبيعت دار إلى جنبها فأخذها بالشفعة فهو رضا) بالبيع فيسقط خياره، واستفدنا من هذا أن من اشترى دارا بالخيار له أن يشفع بها فيما يباع بجنبها؛ لأن له الإجازة والرضا والشفعة بها رضا بها؛ لأنها تدل على اختياره للملك فيما يشفع به (لأنه) أي الشأن (ما ثبتت) الشفعة (إلا لدفع ضرر الجوار وذلك) أي ضرر الجوار يحصل (باستدامة) الملك فحيث شفع دل على أنه مستقيم للملك (فيتضمن سقوط الخيار سابقا عليه فيثبت الملك من وقت الشراء فيتبين أن الجوار كان ثابتا، وهذا التقرير يحتاج إليه لمذهب أبي حنيفة خاصة) ؛ لأنه القائل بأن المشتري بالخيار للمشتري لا يدخل

Mas'alah: How does exercising pre-emption affect the option of the purchaser?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=2904)

[فتح القدير] في ملك المشتري فلا يشفع بها، وقد قال يشفع بها فاحتاج إلى جعله فعلا يفيد الرضا بالبيع فينبرم البيع فيثبت الملك من وقت عقد الخيار فيكون سابقا على شراء ما فيه الشفعة، أما على قولهما فلا حاجة؛ لأنهما قائلان بأن المشتري بالخيار ملكها فتتجه له الشفعة بها. والوجه أنهما أيضا يحتاجان إلى زيادة ضمنية؛ لأن الملك وإن كان ثابتا عندهما فله رفعه فهو مزلزل والشفعة لدفع الضرر المستمر، فحين شفع دل على قصده استبقاء الملك فيسقط خياره فلا يفسخ بعد ذلك. وفي المبسوط على تقدير أنه لم يملكها على قول أبي حنيفة، وعدم هذا التقرير قال؛ لأنه صار أحق

بالتصرف فيها، وذلك يكفيه لاستحقاق الشفعة بها كالمأذون المستغرق بالدين والمكاتب فإنهما يستحقان الشفعة وإن لم يملكا رقبة الدار، بخلاف ما إذا كان الخيار للبائع فإن المشتري هناك لم يصر أحق بالتصرف فيها، ولو اعتبر المأذون والمكاتب كالوكيل عن السيد في الحال كان حسنا ورجع الأخذ بالشفعة إلى سبب الملك، وهذا ولو كان خيار الرؤية كان له أن يشفع في الدار المبيعة إلى جانبها، ولا يسقط به خيار الرؤية حتى إذا رآها كان له أن يردها بعدما شفع بها، وسيأتي أنه لو أسقط خيار الرؤية صريحا لا يسقط؛ لأنه معلق بالرؤية فقبلها هو عدم، فحقيقة قولنا ثبت له خيار الرؤية أنه إذا رآها ثبت له خيار الرؤية، وكذا لا يبطل خيار العيب بالأخذ بالشفعة به.

Mas'alah: What is the pre-emptor's option when the sale is for a deferred price?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4497)

قال (وإذا باع بثمن مؤجل فللشفيع الخيار، إن شاء أخذها بثمن حال، وإن شاء صبر حتى ينقضي الأجل ثم يأخذها،

Mas'alah: What does the commentary say about the pre-emptor paying the deferred price?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4497)

[فتح القدير] يؤديه الشفيع؛ لأنه ثمن والثمن تابع، كذا في الشروح

Mas'alah: Why can the pre-emptor not take the property immediately with a deferred price?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4498)

وليس له أن يأخذها في الحال بثمن مؤجل) وقال زفر: له ذلك، وهو قول الشافعي في القديم؛ لأن كونه مؤجلا وصف في الثمن كالزيافة والأخذ بالشفعة به فيأخذ بأصله ووصفه كما في الزيوف. ولنا أن الأجل إنما يثبت بالشرط، ولا شرط فيما بين الشفيع والبائع أو المبتاع، وليس الرضا به في حق المشتري رضا به في حق الشفيع لتفاوت الناس في الملاءة، وليس الأجل وصف الثمن؛ لأنه حق المشتري؛ ولو كان وصفا له لتبعه فيكون حقا للبائع كالثمن وصار كما إذا اشترى شيئا بثمن مؤجل ثم ولاه غيره لا يثبت الأجل إلا بالذكر كذا هذا، ثم إن أخذها بثمن حال من البائع سقط الثمن عن المشتري لما بينا من قبل، وإن أخذها من المشتري رجع البائع على المشتري بثمن مؤجل كما كان؛ لأن الشرط الذي جرى بينهما لم يبطل بأخذ الشفيع فبقي موجبه فصار

Mas'alah: Why is the buyer's consent to a deferred price not consent for the pre-emptor?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4498)

(قوله وليس الرضا به في حق المشتري رضا به في حق الشفيع لتفاوت الناس في الملاءة) . قال صاحب العناية: هذا دليل آخر تقديره لا بد في الشفعة من الرضا لكونها مبادلة، ولا رضا في حق الشفيع بالنسبة إلى الأجل؛ لأن الرضا به في حق المشتري ليس برضا في حق الشفيع لتفاوت الناس في الملاءة بفتح الميم وهو مصدر ملؤ الرجل. وقال: ولقائل أن يقول: لما كان الرضا شرطا وجب أن لا يثبت حق الشفعة لانتفائه من البائع والمشتري جميعا، وحيث ثبت بدونه جاز أن يثبت الأجل كذلك. والجواب أن

ثبوته بدونه ضروري. ولا ضرورة في ثبوت الأجل، إلى هنا كلامه وقد اقتفى أثره الشارح العيني. أقول: لا يخفى على ذي فطرة سليمة أن ذلك ليس بدليل آخر، بل إنما هو تتمة الدليل السابق ذكر لدفع ما عسى يتوهم أن يقال شرط الأجل وإن لم يتحقق بين البائع والشفيع صريحا لكن تحقق بينهما ضمنا من حيث إن الرضا بالأجل في حق المشتري رضا به في حق الشفيع. ووجه الدفع ظاهر من قوله ولتفاوت الناس في الملاءة فلا احتياج أصلا إلى ما ارتكبه الشارحان المزبوران من تقرير مقدمات لجعل ذلك دليلا مستقلا، وإيراد سؤال والتزام جواب بعيد عنه، بل لا وجه للقول بأنه لا بد في الشفعة من الرضا عند من أحاط بمسائل الشفعة خبرا، كيف وقد صرحوا بخلافه في مواضع شتى من كتاب الشفعة، سيما عند قولهم ويملك الشفيع الدار إما بالتراضي أو بقضاء القاضي حيث جعلوا قضاء القاضي مقابلا للتراضي، واعتبروا كل واحد منهما سببا مستقلا للملك.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's option to wait until the deferred term expires?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4499)

كما إذا باعه بثمن حال وقد اشتراه مؤجلا، وإن اختار الانتظار له ذلك؛ لأن له أن لا يلتزم زيادة الضرر من حيث النقدية. وقوله في الكتاب وإن شاء صبر حتى ينقضي الأجل مراده الصبر عن الأخذ، أما الطلب عليه في الحال حتى لو سكت عنه بطلت شفعته عند أبي حنيفة ومحمد خلافا لقول أبي يوسف الآخر؛ لأن حق الشفعة إنما يثبت بالبيع، والأخذ يتراخى عن الطلب، وهو متمكن من الأخذ في الحال بأن يؤدي الثمن حالا فيشترط الطلب عند العلم بالبيع. .

Mas'alah: What is the critique of Abu Yusuf's other opinion regarding the pre-emptor's ability to take immediately?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4500)

[فتح القدير] أبي يوسف الآخر. وتقريره لا نسلم أن المقصود به الأخذ، ولئن كان فلا نسلم أنه ليس بمتمكن من الأخذ في الحال بل هو متمكن منه بأن يؤدي الثمن حالا انتهى.

Mas'alah: What is the author's objection to the commentator's response regarding Abu Yusuf's other opinion?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4500)

أقول: فيه نظر، أما أولا فلأن المصنف لم يتعرض فيما قبل لدليل قول أبي يوسف الآخر كما ترى، فالتصدي للجواب عنه بمنع بعض مقدماته كما قرره الشارح المزبور بعيد جدا، بل هو خارج عما عليه دأب المصنف في نظائره. وأما ثانيا؛ فلأن منع كون المقصود به الأخذ كما ذكره الشارح المزبور في أول التقرير مما لا يفهم من عبارة المصنف في قوله المذكور بوجه من وجوه الدلالات فكيف يصح حمل كلام المصنف عليه. وأما ثالثا فلأن قوله (ولئن كان فلا نسلم أنه ليس بمتمكن من الأخذ في الحال بل هو متمكن منه بأن يؤدي الثمن حالا) مما لا يكاد يصلح أن يكون جوابا عن دليل قول أبي يوسف الآخر في هذه المسألة؛ لأن دليله على ما ذكر في المبسوط وفي شرح هذا الكتاب حتى العناية نفسها أن الطلب غير مقصود بعينه بل للأخذ، وهو في الحال لا يتمكن من الأخذ على الوجه الذي يطلبه وهو الأخذ بعد حلول الأجل أو الأخذ في

الحال بثمن مؤجل فلا فائدة في طلبه في الحال، فسكوته؛ لأنه لم ير فيه فائدة لا لإعراضه عن الأخذ انتهى. ولا يذهب على ذي مسكة أن منع عدم تمكنه من الأخذ في الحال بناء على تمكنه منه بأن يؤدي الثمن حالا لا يجدي طائلا في دفع ما ذكر في دليله من أنه في الحال لا يتمكن من الأخذ على الوجه الذي يطلبه، فإن أداء الثمن حالا ليس على الوجه الذي يطلبه، وليس بلازم له ألبتة، وخلاف أبي يوسف في قوله الآخر فيما إذا لم يختر الشفيع أخذها بثمن حال بل اختار الانتظار إلى حلول الأجل فكيف يكون تمكنه من الأخذ في الحال بأن يؤدي الثمن حالا جوابا عن ذلك، والحق أن يحمل قول المصنف وهو متمكن من الأخذ في الحال إلخ على تتميم دليل أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله بأن يجعل دليلا بحسب المعنى على ثبوت حق الشفعة له بالبيع كما يدل عليه تقرير صاحب الكافي وكثير من الشراح أخذا من المبسوط حيث قالوا بعد ذكر وجه قول أبي يوسف الآخر: وجه ظاهر

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) when a sale includes a stipulation of option (khiyar) for the seller?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4510)

قال (ومن باع بشرط الخيار فلا شفعة للشفيع) لأنه يمنع زوال الملك عن البائع (فإن أسقط الخيار وجبت الشفعة) لأنه زال المانع عن الزوال ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح لأن البيع يصير سببا لزوال الملك عند ذلك. (

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) when the buyer has a stipulation of option (khiyar)?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4510)

وإن اشترى بشرط الخيار وجب الشفعة) لأنه لا يمنع زوال الملك عن البائع بالاتفاق، والشفعة تبتنى عليه على ما مر، وإذا أخذها في الثلث وجب البيع لعجز المشتري عن الرد، ولا خيار للشفيع لأنه يثبت بالشرط، [فتح القدير]

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) when a neighboring property is sold with an option (khiyar) for the buyer or seller?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4511)

وهو للمشتري دون الشفيع، وإن بيعت دار إلى جنبها والخيار لأحدهما فله الأخذ بالشفعة أما للبائع فظاهر لبقاء ملكه في التي يشفع بها، وكذا إذا كان للمشتري وفيه إشكال أوضحناه في البيوع فلا نعيده، وإذا أخذها كان إجازة منه للبيع، بخلاف ما إذا اشتراها ولم يرها حيث لا يبطل خياره بأخذ ما بيع بجنبها بالشفعة، لأن خيار الرؤية لا يبطل بصريح الإبطال فكيف بدلالته، ثم إذا حضر شفيع الدار الأولى له أن يأخذها دون الثانية لانعدام ملكه في الأولى حين بيعت الثانية

Mas'alah: What is the ruling when the option of puberty and the right of pre-emption coincide?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=334)

وفي الشمني وغيره لو اجتمع خيار البلوغ والشفعة تقول أطلب الحقين ثم تبتدئ في التفسير بخيار البلوغ ولو اختارت وأشهدت ولم تتقدم إلى القاضي شهرين فهي على خيارها.

Mas'alah: How is ownership of the pre-empted property acquired?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1230)

(وتملك بالأخذ بقضاء أو برضى) والصواب أن يقول وتملك بالقضاء أو الأخذ بالرضا كما في الغرر؛ لأن القاضي إذا حكم يثبت الملك للشفيع من غير أخذ وحاصله أنه ليملك العقار المشفوع بأحد الأمرين إما بالأخذ إذا سلمها المشتري برضاه أو بحكم الحاكم من غير أخذ كما في أكثر المعتبرات تأمل.

Mas'alah: Does the pre-emptor have the option of inspection and option of defect?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1234)

(وللشفيع خيار الرؤية والعيب وإن) وصلية (شرط المشتري البراءة منه) أي من العيب بالإجماع؛ لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء فيثبت فيها الخيار ولا يسقط برؤية المشتري وبشرط براءته؛ لأن الشفيع ليس بنائب عنه فلا يسقط حقه بإسقاط المشتري.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a property sold with a buyer's option?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1240)

(و) تجب الشفعة (فيما بيع بخيار المشتري) ؛ لأن الخيار لا يمنع زوال الملك عن

البائع بالاتفاق والشفعة تبتنى عليه كما في الهداية.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a neighboring property is sold with an option?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1240)

(وإن بيعت دار بجنب المبيعة بالخيار فالشفعة لمن له الخيار بائعا أو مشتريا) أما البائع فلأن الملك في الدار عند هذا البائع للبائع فإذا أخذها بالشفعة فهذا نقض منه للبيع

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a buyer who exercises an option and for the original pre-emptor?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1240)

وأما المشتري فلأن المبيع دخل في ملكه عندهما؛ لأنه يصير بالأخذ مختارا للبيع فيصير إجازة فيلزم ويملك به المبيع وكذا عنده؛ لأنه صار أحق بالمبيع من غيره وذلك يكفي استحقاقه الشفعة كالمأذون أو المكاتب إذا بيعت دار بجنب دارهما وعن هذا قال (وتكون) الشفعة (إجازة) وإسقاطا للخيار (من المشتري) في حق مبيعه لوجود دليل الرضا بخلاف ما إذا اشتراها ولم يرها حيث لا يبطل خياره بأخذ ما بيع بجنبها بالشفعة؛ لأن خيار الرؤية لا يبطل بصريح الإبطال فكيف بدلالته كما في الهداية (ولشفيع) الدار (الأولى أخذها) أي أخذ الأولى (منه) يعني إذا حضر شفيع الدار الأولى وهي التي اشتراها المشتري كان له أن يأخذها بالشفعة لأنه هو أولى بها من المشتري لما عرف

أن الشفيع أولى من المشتري (لا أخذ الثانية) وهي التي أخذها المشتري بطريق الشفعة لانعدام ملكه في الأولى حين بيعت الثانية هذا إذا لم تكن متصلة بملكه وإن كانت متصلة له أن يشاركه فيها بالشفعة. (وإن بيعت دار بجنب ما) أي الدار التي (بيعت) بيعا (فاسدا فشفيعها) أي الدار المبيعة (البائع إن بيعت قبل قبض المشتري) لبقاء ملكه فيها (فإذا قبض) المشتري (بعد الحكم له) أي للبائع (بها) أي بالشفعة (لا تبطل) الشفعة أي إن سلمها بعد الحكم له بها لا تبطل؛ لأن ملكه في المشفوعة قد تقرر بالحكم فلا يبطل بإخراج الأولى عن ملكه وإنما يستحق المشتري الدار المبيعة بجنبها بالشفعة إذا كان بيعها بعد قبضه لا قبله؛ لأن الشفعة إنما تستحق بالملك ولا ملك له قبله. (وإن بيعت بعد قبض المشتري) المبيعة فاسدا (فالشفعة للمشتري) لثبوت الملك بالقبض (فإن استرد البائع منه) أي من المشتري (المبيعة) بحكم الفساد (قبل الحكم له) أي للمشتري (بالشفعة بطلت شفعته) لانقطاع ملكه عن التي يشفع بها قبل الحكم بالشفعة (وإن) استردها منه (بعد الحكم) له (بقيت الثانية على ملكه) أي ملك المشتري؛ لأنه أخذها حين كان له حق الأخذ. (والمسلم والذمي في الشفعة سواء) للعمومات ولأنهما يستويان في السبب وفي الحكمة فيستويان في الاستحقاق ولهذا يستوي فيها الذكور والإناث والصغير والكبير خلافا لابن أبي ليلى في الذمي والصغير. (وكذا الحر والعبد المأذون والمكاتب) أي سواء (ولو) وصلية (في مبيع السيد كالعكس)

Mas'alah: Does the pre-emptor have the option of inspection?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1538)

قال – رحمه الله: (وللشفيع خيار الرؤية ـــــــ [حاشية الشلبي] (قوله: في المتن ولا

يسمع البينة حتى يحضر المشتري إلخ) قال الكرخي في مختصره فإذا صح الإشهاد على ما ذكرنا، وأراد أن يقضى له بالدار بالشفعة فإن كانت الدار لم تقبض أحضر البائع والمشتري جميعا، ولا يقضى له حتى يحضرا جميعا فإن أحضر أحدهما دون الآخر لم يحكم له فإن كانت الدار قد قبضت فالخصم هو المشتري وحده فإذا أحضر حكم عليه فإذا حكم الحاكم بالشفعة على ما ذكرنا والدار في يد البائع انتقض البيع الذي كان بين البائع والمشتري ويسلم الشفيع الثمن إلى البائع، وكانت عهدة الشفيع على البائع بالثمن ويرجع الشفيع على البائع بالثمن إذا كان نقده، إلى هنا لفظ الكرخي. وقال الكرخي أيضا في مختصره: فإذا أخذ الدار بالشفعة من يد المشتري فالبيع الأول صحيح ويدفع الشفيع الثمن إلى المشتري، وعهدة الشفيع على المشتري، وذلك؛ لأن الشيء انتقل من ملك المشتري فلم يجب بذلك فسخ بيعه كما لو باعه، وأورد القدوري هنا سؤالا وجوابا في شرحه فقال فإن قيل إذا كان الشفيع يستحق بسبب سابق للمشتري فإذا أخذ الشيء من يد المشتري انفسخ ملك المشتري كما ينفسخ إذا أخذ من يد البائع أصله المستحق إذا أخذ من يد المشتري. والجواب إن أخذ الشفيع من يد المشتري لو كان فسخا لم يجز أن يقضي إلا بحضور البائع فلما اتفقوا على أنه يقضي على المشتري بالشفعة بغير محضر البائع دل على أن الأخذ منه ليس بفسخ ويفارق هذا الاستحقاق؛ لأنه يتبين بالاستحقاق أن البائع لم يكن مالكا، وإنما فسخنا البيع إذا أخذ من يد المالك لسقوط القبض وهذا لا يوجد إذا أخذ من المشتري، وإذا ثبت ما ذكرنا قلنا إن كانت الدار أخذت من يد البائع فالعهدة عليه؛ لأن العهدة ضمان الثمن عند الاستحقاق والبائع هو القابض للثمن، وكان رده عليه؛ ولأن البيع انفسخ بين البائع والمشتري وانتقل المبيع من ملك البائع فكانت عهدته عليه. وأما إذا أخذت من المشتري فإن العهدة عليه لأنه هو القابض للثمن؛ ولأن الشيء انتقل من ملكه، وهذا مذهبنا، وعند الشافعي عهدة الشفيع على المشتري في الوجهين، وقال زفر عهدته على

البائع في الوجهين. اهـ أتقاني مع حذف. (قوله في المتن: والوكيل بالشراء خصم إلخ) قال الإمام الإسبيجابي في شرح الطحاوي: ومن اشترى دار الرجل بأمره، وقبضها ثم جاء الشفيع فطلب الشفعة فإنه ينظر إن كان الوكيل لم يسلم الدار إلى الموكل كان للشفيع أن يأخذ الدار منه ويكتب عهدته عليه وينقد الثمن إليه ويدفعه الوكيل إلى الموكل، وإن كان الوكيل سلم الدار إلى الموكل أخذها منه وينقد الثمن إياه ويكتب العهدة عليه وروي عن أبي يوسف أنه قال لا يأخذ من يد الوكيل؛ لأنه إنما اشتراه للموكل، وهو ليس بخصم فيها، ولكن يقال سلم الدار إلى الموكل ثم يأخذها الشفيع منه، وفي ظاهر الرواية ما ذكرنا أنه يأخذها من يد الوكيل إذا كانت في يده؛ لأن حقوق العقد راجعة إلى العاقد فيكون في حقوق عقده كالمالك، والشفعة من حقوق العقد. اهـ غاية. (قوله: والأب ووصيه كالوكيل) قال في الهداية، وكذا إذا كان البائع وصيا لميت فيما يجوز بيعه لما ذكرنا قال الأتقاني: يعني يكون الوصي هو الخصم للشفيع إذا باع ما يجوز بيعه؛ لأنه العاقد. بيان ذلك: أن الورثة إذا كانوا كلهم كبارا حضورا، ولا دين، ولا وصية فليس للوصي بيع شيء من التركة لعدم الولاية على الكبار فإن كان الكبار غيبا فله بيع العروض دون العقار؛ لأن له ولاية الحفظ، وإن كان الورثة صغارا فله بيع الكل

Mas'alah: Does the pre-emptor have the option of defect even if the buyer stipulated immunity?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1539)

والعيب، وإن شرط المشتري البراءة منه)؛ لأن الأخذ بالشفعة شراء من المشتري إن كان الأخذ بعد القبض، وإن كان قبله فشراء من البائع لتحول الصفقة إليه فيثبت له

الخياران فيه كما إذا اشتراه منهما باختيارهما، ولا يسقط خياره برؤية المشتري، ولا بشرط البراءة منه؛ لأن المشتري ليس بنائب عن الشفيع فلا يعمل شرطه ورؤيته في حقه.

Mas'alah: What is the pre-emptor's option regarding buildings and trees planted by the buyer?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1542)

قال – رحمه الله: (وبالثمن وقيمة البناء والغرس لو بنى المشتري أو غرس أو كلف المشتري قلعهما) أي إذا بنى المشتري أو غرس في الأرض المشفوعة ثم قضى للشفيع بالشفعة فالشفيع بالخيار إن شاء أخذها بالثمن، وقيمة البناء والغرس مقلوعا، وإن شاء كلف المشتري قلعهما فيأخذ الأرض فارغة. وعن أبي يوسف – رحمه الله – أنه لا يكلفه بالقلع، ولكنه بالخيار إن شاء أخذها بالثمن، وقيمة البناء والغرس، وإن شاء ترك وبه قال مالك والشافعي رحمهما الله؛ لأنه ليس بمتعد في البناء والغرس لثبوت ملكه فيه بالشراء فلا يعامل بأحكام العدوان فصار كالموهوب له والمشترى شراء فاسدا، وكما إذا زرعها المشتري فإن كل واحد منهم لا يكلف القلع لتصرفه في ملكه فكذا المشتري في المشفوعة ولهذا لا يكلف قلع الزرع، وهذا؛ لأن ضرر الشفيع بإلزام قيمة البناء والغرس أهون من ضرر المشتري بالقلع؛ لأن الشفيع يحصل له بمقابلة القيمة عوض، وهو البناء والغرس فلا يعد ضررا، ولم يحصل للمشتري بمقابلة القلع شيء فكان الأول أهون فكان أولى بالتحمل. ووجه ظاهر الرواية أنه بنى في محل تعلق به حق متأكد للغير من غير تسليط من جهة من له الحق فينقض كالراهن إذا بنى في المرهون، وإنما قلنا ذلك؛ لأن حق الشفيع أقوى من حق المشتري ولهذا تنقض جميع تصرفات

المشتري حتى الوقف والمسجد والمقبرة بخلاف بناء الموهوب له على قول أبي حنيفة – رحمه الله – والمشتري شراء فاسدا؛ لأنه بتسليط منه، ولا تسليط من الشفيع هنا؛ ولأن حق الاسترداد للواهب والبائع ضعيف ولهذا لا ينقض تصرفهما فلا يبقى بعد البناء وحق الشفيع قوي فيبقى بعده كما يقلع المستحق بناء المغرور وغرسه، وله أن يأخذه بقيمته مقلوعا كالمستحق، ولا مساواة بين الحقين حتى يرجح بزيادة الضرر؛ لأن الترجيح إنما يصار إليه ـــــــ [حاشية الشلبي] (قوله: ولو كان شفيعها مسلما، وذميا إلخ) قال الأتقاني: وإذا اشتراها بخمر وشفيعها كافر، ومسلم فهما سواء في الشفعة؛ لأنهما سواء في علته ويأخذ المسلم نصفها بنصف قيمة الخمر والكافر نصفها بمثل نصف الخمر؛ لأن الأخذ بالمثل يمكن في حقه فإن أسلم قبل أن يأخذها لم تبطل شفعته؛ لأن الإسلام ليس بمبطل للحقوق، ولكن يأخذ بقيمة الخمر كالمسلم الأصلي سواء. اهـ. (قوله: والمستأمن كالذمي) أي في حق الشفعة. اهـ غاية. (قوله: والمرتد لا شفعة له) قال الأتقاني، وقال أي في الشامل باع المرتد دارا ثم قتل لا شفعة فيها عند أبي حنيفة خلافا لهما؛ لأن عند أبي حنيفة تصرف المرتد موقوف فإذا اتصل به الموت يحكم بأنه لم يكن صحيحا، وعند أبي يوسف هو بمنزلة مريض، وعند محمد هو بمنزلة من عليه القصاص تصرفه صحيح فكذلك هذا فلو أسلم قبل اللحاق جاز بيعه وللشفيع الشفعة بالإجماع لما عرف، وقال أيضا اشترى المسلم دارا والمرتد شفيعها فقتل لا شفعة له، ولا لورثته؛ لأنه بالقتل تبين أنه في حكم من زال ملكه في وقت المبيع، ولا لورثته لأن الملك ليس بثابت لهم حقيقة، وقال أيضا اشترى المرتد ثم قتل لم تبطل شفعة الشفيع؛ لأن شفعته متعلقة بالخروج من ملك البائع، وقد خرج. اهـ أتقاني. (قوله: والخمر غير مقبوضة) أي والدار غير مقبوضة أو مقبوضة. اهـ غاية. (قوله: فلا تبطل بانتقاضه) أي ثم يأخذها الشفيع بقيمة الخمر إن كان مسلما أو كان المأخوذ منه مسلما. اهـ غاية. (قوله: حتى الوقف إلخ) سيأتي أيضا في كلام الشارح عند قوله في

باب ما تبطل به الشفعة وبموت الشفيع. اهـ. (قوله: والمسجد إلخ) قال الأتقاني نقلا عن شرح الطحاوي، ولو جعلها المشتري مسجدا أو مقبرة تدفن فيها الموتى أو رباطا ثم جاء الشفيع كان له أخذها، وإبطال كل ما صنع المشتري فيها. اهـ.

عند التساوي وربما لا يوافقه فيحتاج إلى قلعه فيلحقه ضرر زائد، وفي الزرع القياس أن يقلع إلا أنا استحسنا، وقلنا لا يقلع؛ لأن له نهاية معلومة كي لا يتضرر المشتري بالقلع من غير عوض، وليس على الشفيع كبير ضرر بالتأخير؛ لأنه يترك بأجر. قال – رحمه الله: (وإن فعلهما الشفيع فاستحقت رجع بالثمن فقط) معناه أن الشفيع لو أخذ الأرض بالشفعة فبنى فيها أو غرس ثم استحقت فكلف المستحق الشفيع بالقلع فقلع البناء والغرس رجع الشفيع على المشتري بالثمن؛ لأنه تبين أن المشتري أخذ الثمن من الشفيع بغير حق؛ لأن الأرض لم تكن في ملكه فيسترد منه الثمن، ولا يرجع بقيمة البناء والغرس لا على البائع إن كان أخذها منه، ولا على المشتري إن أخذها منه معناه لا يرجع بما نقص بالقلع. وعن أبي يوسف – رحمه الله – أنه يرجع به؛ لأنه متملك عليه فكان كالمشتري. ووجه الظاهر، وهو الفرق بينه وبين المشتري أن المشتري مغرور من جهة البائع، ومسلط عليه من جهته، ولا غرور، ولا تسليط للشفيع من جهة المشتري؛ لأن الشفيع أخذها منه جبرا ونظيره الجارية المأسورة إذا أخذها المالك القديم من مالكها الجديد بقيمتها أو بالثمن فاستولدها ثم استحقت من يده وضمن قيمة الولد رجع عليه بما دفع إليه من القيمة أو الثمن، ولا يرجع بقيمة الولد؛ لأنه لم يغره بخلاف ما لو كان مشتريا حيث يرجع بهما على البائع؛ لأنه مغرور من جهته.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the building collapses or trees dry up after purchase?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972,

page=1543)

قال – رحمه الله: (وبكل الثمن إن خربت الدار أو جف الشجر) ، ومعناه لو اشترى أرضا فيها بناء أو غرس فانهدم البناء من غير صنع أحد يأخذها الشفيع بكل الثمن، ولا يسقط من الثمن شيء؛ لأنهما تابعان للأرض حتى يدخلان في البيع من غير ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن ولهذا يبيعهما في هذه الصورة مرابحة من غير بيان بخلاف ما إذا تلف بعض الأرض بغرق حيث يسقط من الثمن بحصته؛ لأن الفائت بعض الأصل هذا إذا انهدم البناء، ولم يبق له نقض، ولا من الشجر شيء من حطب أو خشب، وأما إذا بقي شيء من ذلك، وأخذه المشتري لانفصاله من الأرض حيث لم يكن تبعا للأرض فلا بد من سقوط بعض الثمن بحصة ذلك؛ لأنه عين مال قائم بقي محتبسا عند المشتري فيكون له حصة من الثمن فيقسم الثمن على قيمة الدار يوم العقد، وعلى قيمة النقض يوم الأخذ.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer demolishes the building before pre-emption?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1543)

قال – رحمه الله: (وبحصة العرصة إن نقض المشتري البناء) أي يأخذ الشفيع العرصة بحصتها من الثمن إن نقض المشتري البناء؛ لأنه صار مقصودا بالإتلاف، والتبع إذا صار مقصودا به يقابله شيء من الثمن بخلاف الأول؛ لأن الهلاك فيه بآفة سماوية فإذا كان له حصة من الثمن يقسم الثمن على قيمة الأرض والبناء يوم العقد عليها بخلاف المسألة الأولى، وهو ما إذا انهدم بنفسه، وكان النقض باقيا حيث يعتبر فيها قيمة النقض يوم

الأخذ بالشفعة؛ لأنه صار له قيمة بالحبس، ونقض الأجنبي البناء كنقض المشتري.

Mas'alah: Who owns the demolition materials after the buyer tears down the building?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1543)

قال – رحمه الله: (والنقض له) أي النقض للمشتري؛ لأن الشفيع إنما كان يأخذه بطريق التبعية للعرصة، وقد زالت بالانفصال.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is sold with a stipulation of option for the seller?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1545)

قال – رحمه الله – (أو بيعت بخيار للبائع) لأن خياره يمنع خروج المبيع عن ملكه، وبقاء ملكه يمنع وجوب الشفعة لأن شرط وجوبه أن يخرج عن ملكه فإن أسقط الخيار [حاشية الشلبي] السفل والعلو استحسان روى ذلك عنه ابن سماعة وبشر بن الوليد وعلي بن الجعد. إلى هنا لفظ الكرخي – رحمه الله – قال القدوري في شرحه أما إذا بيعا جميعا فلا شفعة فيه لأنه باع العرصة بحقوقها فتتعلق الشفعة بجميع ذلك وأما إذا باع السفل دون العلو فلقوله – عليه الصلاة والسلام – «لا شفعة إلا في ربع» ولأن التأذي يخاف فيها على وجه الدوام، وأما العلو فلأنه حق متعلق بالبقعة على التأبيد وهو كنفس البقعة والذي قاله أبو يوسف من الاستحسان إنما هو العلو إذ كان القياس أن لا

تجب فيه الشفعة لأنه لا يبقى على وجه الدوام، وإنما استحسنوا لأن حق الوضع متأبد فهو كالعرصة. اهـ. أتقاني وكتب ما نصه قال الكرخي في مختصره ولو أن رجلا له علو في دار وطريقه في دار أخرى إلى جنبها فباع صاحب العلو علوه فأصحاب الدار الذي فيه الطريق أولى بالشفعة. إلى هنا لفظ الكرخي وذلك أنهم شركاء في الطريق وصاحب الدار التي فيها العلو جار والشريك في الطريق أولى من الجار ولو ترك صاحب الطريق الشفعة وللعلو جار ملاصق أخذه بالشفعة مع صاحب السفل لأن كل واحد منهما جار للعلو والتساوي في الجوار يوجب التساوي في الشفعة كذا ذكر القدوري اهـ أتقاني. (قوله: ولو تزوجها بغير مهر إلخ) قال في شرح الكافي وكذلك لو تزوج امرأة بغير مهر، ثم فرض لها دارا مهرا أو صالحها على أن جعلها لها مهرا أو أعطاها إياها مهرا لم يكن فيها شفعة لأنه في هذه الوجوه كلها تكون الدار عوضا إذ الصلح والعوض يكون تقديرا لمهر المثل. اهـ. أتقاني (قوله: ألا ترى أن المضارب إذا باع دارا) أي من المضاربة ورب المال شفيعها. اهـ. أتقاني وكتب ما نصه: ولو باع المضارب دارا من غير المضاربة كان لرب المال أن يأخذها بالشفعة بدار له من المضاربة وتكون له خاصة لأنه جار بدار المضاربة ولو باع رب المال دارا له خاصة والمضارب شفيعها بدار المضاربة فإن كان فيها ربح فله أن يأخذها لنفسه لأنه جار بقدر نصيبه وإن لم يكن فيها ربح لم يأخذها لأنه ليس بجار. اهـ. غاية. (قوله: لكونه تابعا) وليس في مقابلة رأس المال شفعة لأن المضارب وكيل رب المال في البيع وكل من بيع له لا تجب له الشفعة فكذا لا تجب في التبع اهـ. (قوله: فيه) أي في رأس المال. اهـ. . . (قوله في المتن: أو بيعت بخيار للبائع) انظر في كلام الشارح فيما سيأتي قبيل قوله أو ضمن الدرك عن البائع اهـ.

Mas'alah: When does pre-emption become obligatory after the option period ends?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1546)

وجبت الشفعة فيه لوجود السبب وزوال المانع، ثم في الأصح يشترط الإشهاد عند سقوط الخيار؛ لأن البيع إنما صار سببا لإفادة الحكم في ذلك الوقت، ووجوب الشفعة يبتني على انقطاع حق المالك بالبيع وهو ينقطع به عنده، وإن اشترى بشرط الخيار وجبت الشفعة أما عندهما فظاهر؛ لأن المشتري يملكها، وإما عنده فلخروجه عن ملك البائع، ووجوب الشفعة يبتنى عليه ألا ترى أن البائع إذا أقر بالبيع وأنكر المشتري تجب الشفعة، ثم إن أخذها الشفيع في الثلاث لزم البيع لعجز المشتري عن الرد ولا خيار للشفيع؛ لأن خيار الشرط لا يثبت إلا بالشرط، واسمه ينبئ عنه والشرط كان للمشتري دون الشفيع وإذا بيعت دار بجنبها والخيار لأحدهما كان له الأخذ بالشفعة؛ لأن البائع لم يخرج المبيع عن ملكه إن كان الخيار له فله أن يأخذها بالشفعة ويسقط خياره وينفسخ البيع؛ لأن الأخذ بالشفعة نقض منه للبيع لأنه أراد بذلك الاستيفاء؛ إذ لا تجب الشفعة إلا لدفع ضرر على الدوام وكذلك المشتري عندهما إن كان الخيار له لأن المبيع دخل في ملكه عندهما لأنه يصير بالأخذ مختارا للبيع فيصير إجازة فيلزم ويملك به المبيع ولأنه صار أحق بالمبيع من غيره وذلك يكفي لاستحقاق الشفعة كالمأذون له والمكاتب إذا بيعت دار بجنب دارهما وكذا إذا اشترى دارا ولم يرها فبيعت دار بجنبها قبل أن يرى الأولى كان له أن يأخذها بالشفعة لأن ملكه في التي يشفع بها ثابت فيستحق به الشفعة كما يستحق فيما إذا اشترى مع خيار الشرط، أو باع لكنه هنا إذا أخذ المشفوعة لا يسقط خياره؛ لأن خيار الرؤية لا يبطل بصريح الإبطال فبدلالته أولى، ثم إذا حضر شفيع الدار الأولى وهي التي اشتراها المشتري كان له أن يأخذها بالشفعة

لأنه هو أولى بها من المشتري لما عرف أن الشفيع أولى من المشتري وليس له أن يأخذ الثانية وهي التي أخذها المشتري بالشفعة إذا لم تكن متصلة بملكه لانعدام سبب الشفعة في حقها، واتصالها بالمشفوعة لا يفيده لعدم ملكه فيها وقت بيع الأخرى، وإن كانت متصلة بملكه كان له أن يشاركه فيها بالشفعة لوجود السبب وهذا لا يختص بالشراء بخيار شرط أو رؤية بل كل من اشترى دارا وبيعت دار بجنبها كان له هو أن يأخذها بالشفعة، ثم إذا جاء شفيع الأولى بعد ما أخذ المشتري الثانية بالشفعة كان لهذا الذي جاء أن يأخذ الأولى بالشفعة وليس له أن يأخذ الثانية بالشفعة إلا إذا كانت متصلة بملكه على ما بينا.

Mas'alah: How does the option of stipulation affect the right of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Tuhfat al-Fuqaha (book_id=5806, page=504)

ومنها أن المبيع إذا كان دارا إن كان للبائع فيها خيار لم يكن للشفيع الشفعة بالإجماع لأن خيار البائع يمنع زوال المبيع عن ملكه وإن كان الخيار للمشتري تثبت الشفعة للشفيع بالإجماع أما عندهما فلأن خياره لا يمنع دخول السلعة في ملك المشتري فتثبت الشفعة للشفيع وعلى قول أبي حنيفة خيار المشتري وإن منع دخول السلعة في ملك المشتري لم يمنع زوالها عن ملك البائع وحق الشفيع في الشفعة يعتمد زوال حق البائع لا ملك المشتري

Mas'alah: Does exercising pre-emption indicate satisfaction with a sale made with an option?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=2702)

(وأخذه(3) بالشفعة دارا بيعت بجنب ما شرط فيه الخيار رضا [(4)]): أي اشترى دارا على أنه بالخيار، فبيعت دار بجنب تلك الدار، فأخذها(5) المشتري بالشفعة، فهذا الأخذ [دليل رضاه] (6) بشراء تلك الدار؛ لأن [(7)] الأخذ بالشفعة يقتضي إجازة [في] (8) شراء المشفوع به. (1) في أ و م: ((فإن)) ، وفي ص: فلأن. (2) في أ: ((أبقيناه)) . (3) في ق: والأخذ. (4) قوله: رضا؛ يسقط به الخيار إجماعا، بخلاف خيار الرؤية، حيث لا يسقط بأخذ الشفعة، فإنه لا يسقط بالصراحة، فكذا بالدلالة. كذا ذكره الزيلعي في ((شرح الكنز)) (4: 19) . (5) في ص: وأخذها. (6) في ب: ((رضا)) ، وفي ص: برضاه.. (7) قوله: لأن... الخ؛ حاصله أن الأخذ بالشفعة إنما يحصل بعد طلبها، وطلبها دليل على أن يختار المشتري ملكه في الدار المشتراة بالخيار؛ لأنه لم يطلبها إلا لدفع ضرر الجوار، والجوار لا يثبت إلا باستدامة الملك في الدار المشتراة بالخيار، واستدامة الملك يقتضي الملك، ولا ملك مع الخيار، فيتضمن ذلك الطلب سقوط الخيار سابقا عليه، فيثبت الملك من وقت شراء الدار فظهر أن الجوار كان ثابتا عند بيع الدار الثانية، وهو يوجب الشفعة، وهذا بناء على مذهب الإمام، وأما عندهما: فالمبيع يدخل في ملكه فيجوز أن يأخذ بالشفعة، ويسقط بذلك خياره؛ لأن الشفعة لدفع ضرر الجار الدخيل، والإنسان لا يدفع ضرر الجار في دار يريد ردها. (8) غير موجودة في أ.

Sub-topic – Pre-emptors and Their Categories

Mas'alah: What is the ruling on a guarantor's right of pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3061)

(قوله: كشفعة) أي لو كان الكفيل شفيعها فلا شفعة له بحر لرضاه بشراء المشتري.

Mas'alah: What types of partnership and adjacency give rise to pre-emption rights?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3659)

(قوله بشركة أو جوار) متعلق باتصال وشمل الشركة في البقعة والشركة في الحقوق كما يأتي، وشمل قليل الشركة وكثيرها كالجوار نبه عليه الأتقاني ط (قوله وشرطها إلخ) المراد بالعقار هنا غير المنقول، فدخل الكرم والرحى والبئر والعلو وإن لم يكن طريقه في السفل، وخرج البناء والأشجار فلا شفعة فيهما إلا بتبعية العقار وإن بيع بحق القرار در منتقى، ويشترط كونه مملوكا كما علم مما قدمه ويأتي فخرج الوقف، وكذا الأراضي السلطانية لا العشرية والخراجية، إذ لا ينافي ذلك الملك كما سنذكره قبيل الباب الآتي، وكون العقد معاوضة، وزوال ملك البائع عن المبيع فلا شفعة في بيع بخيار، وزوال حق البائع فلا شفعة في شراء فاسد، وملك الشفيع لما يشفع به وقت الشراء، وعدم الرضا من الشفيع بالبيع ولو دلالة كما يعلم ذلك كله مما يأتي (قوله وإن لم يكن طريقه في السفل) أي طريق العلو المبيع. قال في الذخيرة: فإن كان طريقه في

السفل فالشفعة بسبب الشركة في الطريق، وإن في السكة العظمى فبسبب الجوار، وإن لم يأخذ صاحب العلو السفل بها حتى انهدم العلو فعلى قول أبي يوسف بطلت لأن الجوار بالاتصال وقد زال، كما لو باع التي يشفع بها قبل الأخذ. وعلى قول محمد تجب لأنها ليست بسبب البناء بل بالقرار وحتى القرار باق، وإن كانت ثلاثة أبيات بعضها فوق بعض وباب كل إلى السكة فبيع الأوسط تثبت للأعلى والأسفل وإن بيع الأسفل أو الأعلى فالأوسط أولى اهـ ملخصا (قوله بما له من حق القرار) لأن حق التعلي يبقى على الدوام وهو غير منقول فتستحق به الشفعة كالعقار زيلعي، وظاهره ترجيح قول محمد المار (قوله إذا بيع مع حق القرار) كالبناء في الأرض السلطانية أو أرض الوقف المحتكرة (قوله فرده شيخنا إلخ) اقتصر في الرد على

تبعا للبزازية وغيرها فليحفظ. (وركنها أخذ الشفيع من أحد المتعاقدين) عند وجود سببها وشرطها. (وحكمها جواز الطلب عند تحقق السبب) [رد المحتار] الاستناد إلى النقل، وكان ينبغي إبداء الفرق بينه وبين مسألة العلو للإيضاح، ولعله أن البناء فيما ذكر ليس له حق البقاء على الدوام بل هو على شرف الزوال، لما قالوا: إن الأرض المحتكرة إذا امتنع المحتكر من دفع أجرة المثل يؤمر برفع بنائه وتؤجر لغيره، وكذا يقال في السلطانية إذا امتنع من دفع ما عينه السلطان، بخلاف حق التعلي فإنه يبقى على الدوام كما مر. وبه اندفع ما ذكره ح من أن تعليلهم إلحاق العلو بالعقار بأن له حق القرار يؤيد ابن الكمال اهـ فتأمل (قوله تبعا للبزازية وغيرها) ففي البزازية: ولا شفعة في الكردار: أي البناء ويسمى بخوارزم حق القرار لأنه نقلي كالأراضي السلطانية التي حازها السلطان لبيت المال ويدفعها مزارعة إلى الناس بالنصف فصار لهم فيها كردار كالبناء والأشجار والكبس بالتراب فبيعها باطل، وبيع الكردار إذا كان معلوما يجوز لكن لا شفعة فيه اهـ ملخصا، ونحوه في النهاية والذخيرة. وفي التتارخانية عن السراجية: رجل

له دار في أرض الوقف فلا شفعة له، ولو باع هو عمارته فلا شفعة لجاره اهـ. مطلب في الكلام على الشفعة في البناء نحو الأرض المحتكرة هذا وقد انتصر أبو السعود في حاشية مسكين لابن الكمال وجزم بخطإ من أفتى بأنه لا شفعة في البناء في الأرض المحتكرة كالطوري إذ لا سند له في فتواه؛ ثم استدل بما في شرح المجمع الملكي لو بيع النخل وحده أو البناء وحده فلا شفعة لأنهما لا قرار لهما بدون العرصة. قال: فتعليله كالصريح في ثبوت الشفعة في البناء في المحتكرة لما له من حق القرار اهـ. واستدل قبل هذا أيضا بما هو دليل عليه لا له كما تعرفه. وأما ما في شرح المجمع فلا دليل فيه أيضا لأن التعليل المذكور لبيان الفرق بين بيع البناء أو النخل وحده وبين بيعه مع محله القائم فيه فإنه تثبت فيه الشفعة لوجود حق القرار على الدوام، بخلاف بيع البناء أو الشجر وحده ولو في الأرض المحتكرة كما علمته مما قررناه سابقا. ويمكن أن يكون مراد ابن الكمال بحق القرار المحل القائم فيه فلا يكون فيه مخالفة لغيره، وقوله إذ لا سند له في فتواه عجيب بعدما قدمناه من النقول، ومما يدل عليه قطعا ما في الجامع الصغير أن بيع أرض مكة لا يجوز وإنما يجوز بيع البناء فلا تجب الشفعة. وروى الحسن عن أبي حنيفة أنها تجب وهو قولهما وعليه الفتوى لأنه باع المملوك اهـ. قال في شرح الوهبانية: ولا يخفى أن مفاد هذا الكلام أن الشفعة فيها إنما تثبت بناء على القول بأن أرضها مملوكة لا أن مجرد البناء فيها يوجب الشفعة فيكون حكمه مخالفا لحكم غيره من الأبنية كما توهمه عبارة ابن وهبان اهـ أي فإن عبارته توهم أن ثبوت الشفعة فيها لمجرد البناء فتجب، ولو قيل إن أرضها غير مملوكة فيخالف حكم غيره من الأبنية وليس كذلك، بل ثبوتها خاص بالقول بملكية أرضها ليكون البناء تابعا للأرض فلا يكون من بيع المنقول. والعجب من أبي السعود حيث استدل بهذا الكلام وجعله صريحا فيما ادعاه مع أنه صريح بخلافه كما لا يخفى، فإنه على القول بأن أرضها غير مملوكة فالبناء فيها له حق القرار على الدوام ومع هذا لا شفعة فيه فكيف

البناء في الأرض المحتكرة، لا يقال: يلزم من هذا عدم ثبوتها في العلو لأنا نقول: البناء من المنقول بخلاف العلو

Mas'alah: How is ownership established in pre-emption and who are the pre-emptors?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3661)

(ويملك بالأخذ بالتراضي أو بقضاء القاضي) عطف على الأخذ لثبوت ملك الشفيع بمجرد الحكم قبل الأخذ كما حرره منلا خسرو (بقدر رءوس الشفعاء لا الملك) خلافا للشافعي (للخليط) متعلق بتجب (في نفس المبيع. ثم) إن لم يكن أو سلم [رد المحتار] كما مر، وأشار إليه الزيلعي فيما يأتي، فاغتنم هذه الفوائد الفرائد (قوله ولو بعد سنين) مرتبط بقوله جواز الطلب: أي إذا لم يعلم بها ط (قوله لا عليه) أي لا يجب عليه الطلب بها، فالمراد بالوجوب الثبوت كما قال الأتقاني (قوله بعد البيع) لم يقل بالبيع لأنه شرط ابن كمال (قوله ولو فاسدا انقطع فيه حق المالك) بالهبة أو البناء أو الغرس (قوله كما يأتي) أول الباب الثاني (قوله أو بخيار للمشتري) متعلق بمحذوف منصوب على الحالية عطفا على قوله ولو فاسدا المقرون بالواو الحالية لا على مدخول لو لفساد المعنى، لأنه لو كان الخيار للبائع أولهما فلا شفعة اتفاقا، لأن المبيع لم يخرج عن ملك بائعه، بخلاف ما إذا كان للمشتري، وسيأتي تمام الكلام على ذلك في الباب الثاني. وفي القهستاني عن قاضي خان: لا شفعة في بيع الوفاء لأن حق المالك لا ينقطع رأسا (قوله وتستقر بالإشهاد) : أي بالطلب الثاني وهو طلب التقرير. والمعنى أنه إذا أشهد عليها لا تبطل بعد ذلك بالسكوت إلا أن يسقطها بلسانه أو يعجز عن إيفاء الثمن فيبطل القاضي شفعته، ولا بد من طلب المواثبة لأنها حق ضعيف يبطل بالإعراض فلا بد من الطلب

والإشهاد جوهرة (قوله في مجلسه أي طلب المواثبة) هو أن يطلب كما سمع وهذا هو الطلب الأول من الثلاثة الآتية، وفيه مخالفة لما قدمناه عن الجوهرة ولقوله فلا تبطل بعده لأن تأخير طلب التقرير مبطل لها أيضا كما يأتي، وهو متابع لابن الكمال حيث قال أراد بالإشهاد طلب المواثبة، لأن حق الشفعة قبله متزلزل بحيث لو أخر تبطل، وإذا لم يؤخر استقر أي لا تبطل بعد ذلك اهـ. ويمكن أن يجاب عن عبارة الشارح بأن يقال: المراد بالإشهاد هو الطلب الثاني إذا كان في مجلس طلب المواثبة لما سيأتي أنه حينئذ يقوم مقام الطلبين، لكن يبعده الضمير في مجلسه، فإنه لو رجع إلى طلب المواثبة لزم عوده على غير مذكور، والظاهر أنه راجع إلى الإشهاد، وقد فسره بقوله أي طلب المواثبة، فينافي حمله على الطلب الثاني. والعبارة الصحيحة أن يقال: ولو في مجلس طلب المواثبة بزيادة لو وإسقاط الضمير وأداة التفسير، ويكون المراد بالإشهاد الطلب الثاني كما قلنا فتدبر (قوله فلا تبطل بعده) أي بتأخير الطلب الثالث، وهو طلب التملك إما مطلقا أو إلى شهر كما يأتي (قوله ويملك) بالياء المثناة التحتية. قال في الدرر: أي العقار وما في حكمه اهـ ونحوه في المنح: والذي رأيناه في النسخ تملك بالتاء الفوقية، وعليه فالضمير يعود على البقعة المذكورة أولا (قوله بالأخذ إلخ) لأن ملك المشتري تم فلا ينتقل عنه إلا بأحدهما كالرجوع في الهبة، فلو مات أو باع المستحق بها أو بيعت دار بجنبها قبل الأخذ أو الحكم بطلت، ولو أكل المشتري ثمرا حدث بعد قبضه لم يضمنه، وتمامه في الجوهرة (قوله عطف على الأخذ) فلو قدمه عليه كما في الغرر لسلم من الإيهام ط (قوله كما حرره منلا خسرو) أي تبعا لغيره من الشراح (قوله بقدر رءوس الشفعاء) لاستوائهم في استحقاق الكل لوجود علته فيجب الاستواء في الحكم، وشمل ما لو كان المشتري أحدهم وطلب معهم فيحسب واحدا منهم ويقسم المبيع بينهم كما في الوهبانية وشروحها، وسيأتي في الباب الثاني (قوله إن لم يكن) أي لم يوجد خليط في نفس المبيع مستحق،

Mas'alah: Who qualifies as an adjacent neighbor for pre-emption rights?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3663)

عاما والمسألة بحالها فالشفعة للجار الملاصق فقط (ثم لجار ملاصق) ولو ذميا أو مأذونا أو مكاتبا (بابه في سكة أخرى) وظهر داره لظهرها، فلو بابه في تلك السكة فهو خليط كما مر (وواضع جذع على حائط وشريك في خشبة عليه جار) ولو في نفس الجدار فشريك ملتقى. قلت: لكن قال المصنف: ولو كان بعض الجيران شريكا في الجدار لا يتقدم على غيره من الجيران لأن الشركة في البناء لمجرد دون الأرض لا يستحق بها الشفعة. وفي شرح المجمع: وكذا للجار المقابل في السكة الغير النافذة الشفعة بخلاف النافذة.

Mas'alah: Can the purchase agent validly demand pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3665)

(ويصح الطلب من وكيل الشراء إن لم يسلم إلى موكله، وإن سلم لا) وبطلت هو المختار.

Mas'alah: Does a person who is acknowledged ownership of a house have pre-emption rights?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3688)

مطلب لا شفعة للمقر له بدار.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a person acknowledged a share of a house?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3688)

[تتمة] رأيت بخط شيخ مشايخنا منلا علي عن جواهر الفتاوى ما حاصله: أقر بسهم من الدار ثم باع منه البقية لا شفعة للجار، ذكره الخصاف وأنكره الخوارزمي؛ والمذهب ما قاله، فالرواية منصوصة فيمن أقر بدار لآخر وسلمها، ثم بيعت دار بجنبها لا شفعة للمقر له في قول أبي حنيفة ومحمد خلافا لأبي يوسف اهـ أي لأن الإقرار حجة قاصرة، ومقتضاه أن لا شفعة للمقر أيضا مؤاخذة له بإقراره تأمل (قوله والبائع واحد)

Mas'alah: Who is considered the contracting party in pre-emption cases?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3689)

والمعتبر في هذا) أي العدد والاتحاد (العاقد) لتعلق حقوق العقد به (دون المالك) فلو وكل واحد جماعة فللشفيع أخذ نصيب بعضهم.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor selling a property under lease and the father's pre-emption for his child?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3690)

[فروع] باع ما في إجارة الغير وهو شفيعها، فإن أجاز البيع أخذها بالشفعة وإلا بطلت الإجارة، وإن ردها شرى لطفله والأب شفيع له [رد المحتار] قوله أو رضا على الأصح) وعن أبي حنيفة: لو بغير قضاء له النقض أتقاني (قوله لأنها من تمام القبض) لما

عرف أن قبض المشاع فيما يحتمل القسمة قبض ناقص كفاية (قوله حتى لو قاسم) أي المشتري وهو تفريع على التعليل بكون القسمة من تمام القبض أفاده ط (قوله حيث يكون للشفيع نقضه) لأن هذه القسمة لم تجر بين العاقدين فلا يمكن جعلها قبضا بحكم العقد فجعلت مبادلة، وللشفيع أن ينقض المبادلة كفاية (قوله كما لو اشترى إلخ) تشبيه في النقض ط (قوله وللجار تحليفه على العلم) لأنه تحليف على فعل غيره منح فيقول لا أعلم أنه مالك لما يشفع به (قوله فإنه يحلف على العلم) موافق لما في التتارخانية عن فتاوى أبي الليث، وهو محمول على ما إذا قال الشفيع علمت أمس وطلبت فإنه يكلف إقامة البينة، فإن لم يقمها حلف المشتري، أما لو قال طلبت حين علمت أي ولم يسنده لما مضى فالقول له بيمينه كما في الدرر والخانية والبزازية فيحصل التوفيق، أفاده الرملي وقدمناه (قوله عند لقائه) قيد به لأنه لو أنكر طلب الإشهاد عند لقاء البائع أو عند الدار حلف على العلم لعدم إحاطة العلم اهـ ح (قوله فبينة الشفيع أحق) لأنها تثبت الأخذ والبينات للإثبات ط [فروع باع ما في إجارة الغير وهو شفيعها] (قوله وهو) أي الغير الذي هو المستأجر (قوله أخذها بالشفعة) لوجود سببها وبطلان الإجارة (قوله وإلا بطلت الإجارة وإن ردها) عبارة الأشباه بأن ردها وعزا المسألة إلى الولوالجية: قال الحموي: وفيه نظر لأن عدم إجازة البيع لا يوجب بطلان الإجارة، والذي في الولوالجية: ولو لم يجز البيع ولكن طلب الشفعة أبطلت الإجارة لأنه لا صحة للطلب إلا بعد بطلان الإجارة اهـ. فالصواب أن طلبها يعني الشفعة اهـ ملخصا. وما في الولوالجية مذكور في الخانية والقنية والهندية عن المحيط. قال ط: وأفاد هذا أن له الأخذ بالشفعة لنفاذ البيع بين المتعاقدين، وحينئذ فلا فرق بين أن يجيز ويطلب أو يطلب الشفعة فقط، والعبارة لا تخلو عن ركاكة اهـ أي لإيهامها أن لا شفعة له إن طلب فقط أن له الشفعة كما صرح به في الخانية. أقول: المسألة مسوقة في الولوالجية وغيرها لبيان الفرق بينها وبين ما إذا باع دارا على أن يكفل الشفيع الثمن فكفل لا

شفعة له. والفرق أنه لما كانت الكفالة شرطا في البيع صار جوازه مضافا إليها وصار الشفيع بمنزلة البائع، أما هنا البيع جائز من غير إجازة المستأجر إلى آخر ما ذكروه:

Mas'alah: What is the ruling on the guardian's pre-emption right for an orphan?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3691)

الشفعة والوصي كالأب. قلت: لكن في شرح المجمع ما يخالفه فتنبه.

Mas'alah: For whom is the right of pre-emption established?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2674)

وتجب للخليط في نفس المبيع) يعني تثبت للشريك في نفس المبيع لما روي أنه – عليه الصلاة والسلام – «قضى بالشفعة في كل شركة لم تقسم ربعة» واعترض بأن الحديث، وإن دل على بعض المدعى وهو ثبوت حق الشفعة للشريك الآخر إلا أنه يبقى بعضه الآخر وهو ثبوتها لغير الشريك أيضا كالجار الملاصق؛ لأن اللام في الشفعة المذكورة للجنس لعدم العهد. وتعريف المسند إليه فاللام الجنس يفيد قصر المسند إليه على المسند فاقتضى انتفاء حق الشفعة من غير الشريك كالجار والجواب أن ثبوت حق الشفعة للجار أفاده حديث آخر فظهر أن القصر غير حقيقي قال – رحمه الله – (

Mas'alah: What is the order of priority for pre-emption rights?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2674)

وتجب للخليط في نفس المبيع ثم في حق المبيع كالشرب والطريق إن كان خاصم ثم للجار الملاصق) يعني يثبت بعد الأول للشريك في حق المبيع كالشرب والطريق أما الطريق فقد تقدم دليله. أما الجار فلقوله – عليه الصلاة والسلام – «الجار أحق بشفعة جاره» ، وإنما وجبت مرتبة على الترتيب الذي ذكره هنا؛ لأنها وجبت لدفع الضرر الدائم الذي يلحقه وكل ما كان أكثر اتصالا كان أخص ضررا أو أشد فكان أحق بها لقوة الموجب لها فليس للأضعف أن يأخذه مع وجود الأقوى لا إذا ترك فله أن يأخذ إن شهد وقال الشافعي لا تجب للجار وقوله إن كان خاصا يعني الشرب والطريق، وإن لم يكن خاصا لا يستحق به الشفعة والطريق الخاص أن يكون غير نافذ، وإن كان نافذا فليس بخاص، وإن كان سكة غير نافذ يتشعب منها سكة غير نافذة فبيعت دار في السفلى فلأهلها الشفعة لا غير، وإن بيعت في العليا كان لهم وللعليا جميعا؛ لأن في العليا حقا

لأهل السكتين حتى كان لهم كلهم أن يمروا فيها وليس في السفلى حق لأهل العليا حتى لا يكون لهم أن يمروا فيها ولا لهم فتح باب والشرب الخاص عند الإمام ومحمد أن يكون نهرا صغيرا لا تمر فيه السفن، فإن كانت تمر فيه السفن فليس بخاص، فإذا بيعت أرض من الأراضي التي تسقى منه لا يستحق أهل النهر الشفعة والجار أحق منهم بخلاف النهر الصغير وقيل إن كان أهله يحصون فهو صغير، وإن كانوا لا يحصون فهو كبير وعليه عامة المشايخ لكن اختلفوا في حد ما يحصى وما لا يحصى فقدر ما يحصى بخمسمائة وقيل هو مفوض إلى رأي المجتهدين في كل عصر، فإن رأوه كثيرا كان كثيرا، وإن رأوه قليلا كان قليلا هو أشبه الأقاويل بالفقه والجار الملاصق وهو الذي ظهر بيته إلى ظهر بيت هذا وبابه في سكة أخرى وفي شرح الطحاوي صورته دار فيها منازل وباب الدار إلى سكة وغير نافذة وأبواب هذه المنازل إلى هذه الدار وكل منزل

لرجل على حدة إلا منزلا منها لرجلين ولهذا المنزل المشترك جار ملاصق على ظهره فباع أحد الشريكين نصيبه فالشفعة أولا للذي لم يبع. فإن سلم أو لم يطلب فالشفعة لأرباب المنازل ولو لم يطلبوا وسلمها فالشفعة لأهل السكة ويستوي في ذلك الملاصق وغيره والجار الذي له الشفعة عندنا الملازق الذي داره لزيق الدار الذي وقع فيها الشراء والجار الذي هو مؤخر عن الشريك هو أن لا يكون شريكه في الأرض لا في الطريق والمسيل وفي المحيط سكة غير نافذة فيها عطف، فإن كان مربعا فأهل العطف أولى بما بيع فيه؛ لأن المربع كالمنفصل ولهذا لهم أن ينصبوا الدرب في أعلاه، وإن كان العطف مدورا فالكل سواء؛ لأن المدور كالمتصل وفي نوادر ابن هشام قال أبو يوسف المدور والمربع والمستطيل سواء درب غير نافذ في أسفله مسجد ظهره إلى الطريق الأعظم خطه الإمام فباع رجل من أهل الدرب داره فلا شفعة لأهل الدرب إلا من جاورها، وإن كان حول المسجد بيوت تحول بينه وبين الطريق فالشفعة لكل أهل الدرب إلا من جاورها؛ لأن الإمام لما خط المسجد للطريق كان له أن يفتح إلى الطريق ويدخل الناس منه إلى الصلاة وإمكان الفتح الآن كالفتح السابق وفي التتارخانية ولو كان المبيع بعضه يلازقه وبعضه لا يلازقه فالشفعة فيما يلازقه أرضا كان أو بستانا أو غيره ولم يتعرض المؤلف لما إذا كان شريكا في الطريق والآخر في المسيل من يقدم وفي التتارخانية وصاحب الطريق أولى بالشفعة من صاحب المسيل إذا لم يكن المال مسيل الماء ملكا له. اهـ. قال – رحمه الله –)

Mas'alah: Who is entitled to pre-emption: the seller or the buyer?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2692)

قال – رحمه الله – (ولا شفعة لمن باع أو بيع له) يعني بيع له بالوكالة والأصل فيه أن من باع أو بيع فلا شفعة له ومن اشترى أو اشتري له كان له الشفعة؛ لأن الأخذ بالشفعة في الأول يلزم منه نقض ما تم من جهته وهو بالبيع؛ لأن البيع تمليك والأخذ تملك وبينهما منافاة وفي الثاني لا يلزم الثاني ذلك بل فيه تقريره؛ لأن الأخذ بالشفعة مثل الشراء ولا فرق بين أن يكون ذلك صدر من الأصيل أو الوكيل حتى لا تكون له الشفعة في الأول ولا لموكله وفي الثاني لهما ذلك فلو باع المضارب أو العبد المأذون العقار ليس للمولى ولا لرب المال الأخذ بالشفعة ولو اشترياها كان لرب المال الشفعة لما ذكرنا وكذا للمولى إن كان على العبد دين، وإن لم يكن عليه دين فلا فائدة بالأخذ؛ لأنه ملكه والمخير للعقد الذي باشره الفضولي كالموكل لما عرف وفائدة قوله أن المشتري لا تبطل شفعته إن شارك غيره من الشفعاء إن لم يتقدموا عليه وإن تقدم هو على من هو بعده من الشفعاء فهي لا تسلم له عند ترك غيره من الشفعاء والبائع ليس له أن يطلب المبيع بالشفعة في دار أخرى غيرها بلزقها لأنه لما باعها رغب عنها والأخذ رغبة فيها فتنافيا بخلاف المشتري وفي التجريد ومن باع دراهم وهو شفيعها فله الشفعة اهـ. والظاهر أنه ومن اشترى دارا ولا يخفى أن قوله ولا شفعة لمن باع متكررا مع قوله وبيع ما يشفع كما تقدم

Mas'alah: Does the buyer or one who bought on his behalf have the right of pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2692)

ابتاع أو ابتيع له فله الشفعة]

Mas'alah: Can a permitted slave exercise pre-emption against his master?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2697)

قال – رحمه الله – (وللعبد المأذون الأخذ بالشفعة من سيده كعكسه) يعني إذا باع رجل دارا وللبائع عبد مأذون له في التجارة وعليه دين يحيط برقبته وماله فللعبد أن يأخذ الدار بالشفعة وكذا عكسه وهو ما إذا كان العبد المأذون هو البائع فلمولاه الأخذ بالشفعة؛ لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء وشراء أحدهما من صاحبه جائز إذا كان على العبد دين؛ لأنه يفيد ملك اليد للعبد لكون المولى لا يملك ما في يد عبده المديون أو لكون العبد أحق به بخلاف ما إذا لم يكن عليه دين والعبد بائع؛ لأن بيعه لمولاه ولا شفعة لمن يبيع له بخلاف ما إذا اشترى؛ لأنه ابتيع له وقد بينا أن من ابتاع أو ابتيع له لا تبطل شفعته ولو قيد بالمديون لكان أولى.

Mas'alah: Who may exercise pre-emption on behalf of a minor or unborn child?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2697)

قال – رحمه الله – (وصح تسليمهم الشفعة من الأب والوصي والوكيل) يعني أن الحمل والصغير في استحقاق الشفعة كالكبير لاستوائهما في سببه فيقوم بالطلب والأخذ والتسلم من يقوم مقامهما وهو الأب ثم وصيه ثم أب الأب ثم وصيه ثم الوصي الذي نصبه القاضي، فإن لم يكن أحد فهو على شفعته حتى يدرك وهذا قول الإمام وأبي يوسف وقال محمد وزفر هو على شفعته إذا بلغ وعلى هذا الخلاف بطلان الشفعة بسكوت الأب والوصي عند العلم بالشراء للإمام ومحمد وزفر أن هذا إبطال لحق الصبي فلا يصح كالعفو عن القود وإعتاق عبده وإبراء عن يمينه ولأن تصرفهما نظري

والنظر في الأخذ يتعين ألا ترى أنه شرع لدفع الضرر فكان في إبطاله إلحاق الضرر به فلا يملك ولهما أن الأخذ بالشفعة في معنى التجارة بل هو عينها ألا ترى أنه مبادلة المال بالمال وترك الأخذ بها ترك التجارة فيملكه كما يملك ترك التجارة أنه لو أخذه بالشفعة ثم باعه من ذلك الرجل بعينه جاز. فكذا إذا سلمه إليه بل أولى؛ لأنه أخذه ثم باعه من ذلك الرجل بعينه جاز كانت العهدة على الصبي وفي الأول على البائع أو المشتري و؛ لأن هذا تصرف دائر بين النفع والضرر فيحتمل أن يكون الترك أنفع بإيفاء الثمن على ملك الصبي بخلاف العفو عن القود وما ذكر معه؛ لأنه محض غير متردد ولأنه إبطال بغير عوض هذا إذا بيعت بمثل قيمتها، وإن بيعت بأكثر من قيمتها بما لا يتغابن الناس في مثله قيل جاز التسليم بالإجماع؛ لأن النظر متعين فيه وقيل لا يجوز التسليم بالإجماع وهو الأصح؛ لأنه لا يملك الأخذ فلا يملك التسليم كالأجنبي، وإن بيعت بأقل من قيمتها بمحاباة كثيرة فعند الإمام لا يصح تسليم الأب والوصي ولا رواية عن أبي يوسف قال في النهاية ولما لم يصح التسليم على قول الإمام لا يصح على قول محمد وزفر بالأولى ولو كان المشتري هو الأب لنفسه كان له أن يأخذه بالشفعة ما لم يكن فيه ضرر ظاهر على الصغير وكذا لو اشترى لابنه الصغير كان له أن يأخذه بالشفعة ما لم يكن فيه ضرر ظاهر وهو أن لا يكون فيه غبن فاحش فكذا في الأخذ والوصي كالأب في هذا إلا أنه يشترط في حقه أن يكون فيه نفع بالصغير ظاهر حتى إذا كان بمثل القيمة لا يجوز. وكذا إذا باع من نفسه بمثل القيمة لا يجوز حتى يكون أكثر وفي الأب يجوز إذا كان بمثل القيمة فيهما ثم كيفية طلبه أن يقول اشتريت وأخذت بالشفعة

متصلا ولو باع كل واحد منهما مال الصغير أو مال نفسه ليس له أن يأخذ بالشفعة لا لنفسه ولا للصغير لما ذكرنا أن من باع أو بيع له إلخ، وإن كان في الشراء غبن فاحش كان للصغير أن يطلب الشفعة إذا بلغ وفي الأصل الحمل، فإن وضعت لأقل من ستة

أشهر منذ وقع الشراء، فإنه لا شفعة لها إلا أن يكون أبوه مات قبل البيع ورث الحمل عنه حينئذ يستحق الشفعة، وإن جاءت بالولد لستة أشهر فصاعدا وفي السغناقي وإذا كانت الشفعة لكبير وصغير وحمل وقد ثبت نسبه من الميت شركهم في الشفعة، وإن جاءت لأكثر من ستة أشهر. اهـ. وفي التتمة وإذا بيعت بأقل من قيمتها فتسليم الأب والوصي لا يصح والصغير على شفعته إذا بلغ وفي الأصل إذا اشترى الأب لنفسه دارا وابنه الصغير شفيعها فلم يطلب الشفيع للصغير حتى بلغ قياس قول أبي حنيفة لا شفعة للصغير أما الوصي فهو على شفعته ويجب أن يكون الجواب في شراء الأب دارا وابنه الصغير شفيعها على التفصيل إن لم يكن فيه ضرر فلو وقع بأكثر من القيمة بما يتغابن الناس فيه لا يكون للصغير شفعة إذا بلغ، وإن وقع شراء الأب بأكثر من القيمة بما لا يتغابن الناس فيه كان للصغير الشفعة إذا بلغ. اهـ.

Mas'alah: What is the order of priority for pre-emption rights?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5603)

ثم للخليط في حق المبيع، كالشرب والطريق، ثم للجار.

Mas'alah: What is the order of priority in pre-emption rights in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5611)

وضرر القسمة مشروع لا يصلح علة لتحقيق ضرر غيره. وأما الترتيب فلقوله – عليه الصلاة والسلام: «الشريك أحق من الخليط والخليط أحق من الشفيع» [البناية] م:

(وضرر القسمة مشروع) ش: هذا جواب عن قول الشافعي لأن مؤنة القسمة تلزمه عند بيع أحد الشريكين؛ لأنه جعل العلة المؤثرة في استحقاق الشفعة عند البيع لزوم مؤنة القسمة، فإنه لو لم يأخذ الشفيع المبيع بالشفعة طالبه المشتري بالقسمة فيلحقه بسبب مؤنته، وذلك ضرر به فمكنه الشرع من أخذ الشفعة دفعا للضرر عنه. وتقرير الجواب أن مؤنة القسمة أمر مشروع م: (لا يصلح علة لتحقيق ضرر غيره) ش: وهو التملك على المشتري من غير رضاه لدفع ضرر القسمة؛ لأنه ليس بضرر بل العلة هي دفع ضرر الجوار باتصال الملكين على الدوام. فإن قلت: ضرر الدخيل موهوم، وربما يكون وربما لا يكون لأنه مسلم مميز عاقل وعقله ودينه يمنعانه عن إضرار الغير وضرر المشتري وهو أخذ الملك منه بلا رضاه متحقق، فلا يلتزم ضرر المتحقق لدفع ضرر موهوم. ولو كان ضرر الدخيل موجودا لا موهوما يمكن رفعه بالمرافعة إلى السلطان أو بالمقابلة قلت: لا نسلم أن ضرر الدخيل موهوم بل هو غالب، فإن الإنسان لا يمكنه الانتفاع بملكه مدة عمره ولا يتأذى من جاره، فما أجزأ من قال قبل حلوله لأنه إذا نزل ربما يمكن دفعه، وربما لا يمكن فلا فائدة إذن في الاشتغال بالدفع والضرر الذي يلحق من جهة الدخيل بعضه ظاهر وبعضه باطن. فلا يمكن رفع جميع ذلك إلى السلطان وفيه حرج. وربما يحصل ضرر في باب السلطان أي في المقابلة فوق ضرر سوء الصحبة، فلا يحمل إلا على الدفع الأدنى. فإن قلت: العلة في استحقاق الشفعة للشريك دفع ضرر المقاسمة، فلا يتحقق هذا المعنى في الجار فلا يثبت له الشفعة. قلت: المقاسمة حق مستحق على الشريك فلا يكون من الضرر. فإن قلت: في المملوك بالإرث والهبة والوصية لا يثبت الشفعة فينتقض عليكم. قلت: عدم الثبوت في هذه الأشياء لقلة وجودها بخلاف البيع، وأيضا فإنها لو ثبت فيها إما أن يثبت بعوض فلا يمكن وهو ظاهر، أو بغير عوض فليس بمشروع في الشفعة. م: (وأما الترتيب فلقوله – عليه الصلاة والسلام: «الشريك أحق من الخليط والخليط أحق من الشفيع» ش: هذا عطف

على قوله أما الثبوت، قد مر أن لفظ القدوري دل على شيئين ثبوت الشفعة والترتيب. أما ثبوتها فبالأحاديث المذكورة، وأما الترتيب فلقوله – صلى الله عليه وسلم –، ولكن لم يثبت

Mas'alah: What is the ranking of pre-emption claimants in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5612)

فالشريك في نفس المبيع، والخليط في حقوق المبيع والشفيع هو الجار، [البناية] الحديث بهذا اللفظ الذي ذكره المصنف. وقال ابن الجوزي في "التحقيق" : هذا حديث لا يعرف. وأما المعروف ما رواه سعيد بن منصور، ثنا عبد الله بن المبارك عن هشام بن المغيرة النسفي قال: قال الشعبي: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: «الشفيع أولى من الجار، والجار أولى من الجنب» . وقال في "التنقيح" : هشام وثقه ابن معين وقال: أبو حاتم لا بأس بحديثه، انتهى. قلت: هذا الحديث رواه عبد الرزاق في "مصنفه" ، عن ابن المبارك به، ورواه ابن أبي شيبة في "مصنفه" في أثناء البيوع ثنا أبو معاوية، عن عاصم، عن الشعبي، عن شريح قال: الخليط أحق من الشفيع، والشفيع أحق من الجار، والجار أحق ممن سواه. ورواه عبد الرزاق في "مصنفه" أخبرنا معمر، عن أيوب، عن ابن سيرين، عن شريح قال: الخليط أحق من الجار، والجار أحق من غيره. وأخرج ابن أبي شيبة في "مصنفه" ، عن إبراهيم النخعي قال: الشريك أحق بالشفعة، فإن لم يكن شريك فالجار، والخليط أحق من الشفيع، والشفيع أحق عمن سواه. وروى أبو يوسف، عن أشعب بن سوار، عن محمد بن سيرين، عن شريح أنه قال: الخليط أحق من الشفيع، والشفيع أحق من الجار، والجار أحق من غيره. م:

(فالشريك في نفس المبيع، والخليط في حقوق المبيع، والشفيع هو الجار) ش: وهذا كما قد ترى فسر الشريك بمن كان شريكا في نفس المبيع، والخليط بمن كان في حقوق المبيع وهما في اللغة سواء. وقال الطحاوي في "شرح الآثار" : فإن قال فقد جعلت هؤلاء الثلاثة شفعاء بالأسباب التي ذكرت فلم جعلت الشريك أولى من الشريك في الطريق ثم الجار. قيل له: لأن الشريك له شركة في الطريق وفي الدار بعينه وليس لصاحب الطريق حق في الدار، فلهذا صار هو أولى. وكذلك لصاحب الطريق حق في الطريق وليس في الطريق للجار ذلك، فلهذا صار هو أولى ثم الجار. وقال القدوري في "شرحه لمختصر الكرخي" : وقد قالوا في الشريك إذا سلم الشفعة وجبت للشريك في الطريق، فإن سلمها وجبت للجار. وروي عن أبي يوسف أن الشفعاء إذا اجتمعوا فسلم الشريك الشفعة فلا شفعة لغيره؛ لأن عقد البيع وقع غير موجب للشفعة للجار، ألا ترى أنه لا يملك المطالبة بها فلا يثبت حقه إلا بتجديد بيع آخر أصله إذا استحدث الجوار.

Mas'alah: What are the three grounds for pre-emption rights in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5613)

ولأن الاتصال بالشركة في المبيع أقوى لأنه في كل جزء وبعده الاتصال في الحقوق؛ لأنه شركة في مرافق الملك، والترجيح يتحقق بقوة السبب، ولأن ضرر القسمة إن لم يصلح علة صلح مرجحا. [البناية] وقال الكرخي في "مختصره" : الشفعة تستحق عند أصحابنا جميعا بثلاثة معاني بالشركة، وفيما وقع عليه عقد البيع أو بالشركة في حقوق ذلك، أو بالجوار الأقرب، وتفسير ذلك دار بين قوم فيها منازل لهم فيها شركة بين بعضهم وفيها، ما هي مفردة لبعضهم وساحة الدار مرفوعة بينهم ينصرفون من منازلهم

فيها، وباب الدار التي فيها المنازل في زقاق غير نافذ فباع بعض الشركاء في المنزل نصيبه من شريكه أو من رجل أجنبي بحقوقه من الطرق في الساحة وغيرها فالشريك في المنزل أحق بالشفعة من الشريك في الساحة، ومن الشريك في الزقاق الذي فيه باب الدار. فإن سلم الشريك في منزله الشفعة فالشريك في الساحة أحق بالشفعة، وإن سلم الشريك في الساحة فالشريك في الزقاق الذي لا منفعة له الذي يشرع فيه باب الدار أحق بعد بالشفعة من الجار الملاصق جميع أهل الزقاق الذي طريقهم فيه شركاء في الشفعة من كان في أدناه وأقصاه في ذلك سواء. فإن سلم الشريك في الزقاق فالجار الملاصق ممن لا طريق له في الزقاق بعد هؤلاء أحق، وليس بغير الملاصق من الجيران شفعة مما لا طريق له في الزقاق، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف وزفر ومحمد بن الحسن، والحسن بن زياد. قال بشر بن الوليد وعلي بن الجعد سمعنا أن أبا يوسف قال: قال بعض أصحابنا: لا شفعة إلا لشريك لم يقاسم نصيبه، وقال عامتهم للجار الشفعة، انتهى. م: (ولأن الاتصال بالشركة في المبيع أقوى) ش: هذا دليل عقلي على الترتيب م: (لأنه) ش: أي لأن الاتصال م: (في كل جزء) ش: من أجزاء المبيع م: (وبعده) ش: أي بعد الاتصال بالشركة م: (الاتصال في الحقوق؛ لأنه شركة في مرافق الملك) ش: المرافق مواضع الرفق من صب الماء ورمي الكناسة وكسر الحطب وإيقاد النار والاستراحة في الخلاء ونحو ذلك وهو جمع مرفق بفتح الميم وكسر الفاء. وفي "العباب" : ومرافق الدار مصاب الماء ونحوها. م: (والترجيح يتحقق بقوة السبب) ش: لوجود الاتصال بكل جزء من المبيع بجزء من ملكه، وقوة السبب يوجب الترجيح كالضرب، فلما كان أبلغ كان الألم أكثر م: (ولأن ضرر القسمة إن لم يصلح علة) ش: لاستحقاق الشفعة؛ لأن القسمة أمر مشروع م: (صلح مرجحا) ش: لا لكونه علة، ولا يلزم أن لا يصح للترجيح؛ لأن الترجيح، إنما يكون أبدا بزيادة وصف لا

Mas'alah: What is the order of pre-emption rights among partners in the property, partners in rights, and neighbors?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5614)

وقال: وليس للشريك في الطريق والشرب والجار شفعة مع الخليط في الرقبة لما ذكرنا أنه مقدم. قال: فإن سلم فالشفعة للشريك في الطريق، فإن سلم أخذها الجار لما بينا من الترتيب، والمراد بهذا الجار الملاصق وهو الذي على ظهر الدار المشفوعة وبابه في سكة أخرى. وعن أبي يوسف: أن مع وجود الشريك في الرقبة لا شفعة لغيره سلم أو استوفى لأنهم محجوبون به. ووجه الظاهر: أن السبب قد تقرر في حق الكل، [البناية] يصلح للعلية، فلهذا كان الشريك في نفس المبيع هو الشريك الذي لم يقاسم أولى من غيره كالأخ لأب وأم يترجح على الأخ لأب في الميراث بالعصوبة، وإن كانت العصوبة لا تستحق بالأم، وكما إذا تنازع المستأجر مع رب الطاحونة في عدم جريان الماء يرجح بالحال إن كان الماء جار في الحال يكون القول رب الطاحونة وإن كان منقطعا يكون للمستأجر. [الشفعة للشريك في الطريق] م: (قال: وليس للشريك في الطريق والشرب والجار شفعة مع الخليط في الرقبة لما ذكرنا أنه مقدم، قال: فإن سلم) ش: أي قال القدوري فإن سلم الخليط في الرقبة وهو الشريك في نفس المبيع م: (فالشفعة للشريك في الطريق، فإن سلم) ش: أي الشريك في الطريق م: (أخذها الجار لما بينا من الترتيب، والمراد بهذا الجار الملاصق) ش: وفي بعض النسخ الملاصق ولا اعتبار للجار المحاذي، خلافا لما روي عن شريح. وفي "خلاصة الفتاوى" ثبت الشفعة بجواز دار الوقف. وفي "الواقعات" في باب الشفعة بعلامة الشين رجل له أرض وهي وقف عليه اشترى رجل أرضا أخرى بجنبها ليس لصاحب الأرض الموقوفة عليه شفعة؛ لأن الشفعة بحق المالك ولا ملك له م: (وهو) ش: أي الجار الملاصق م: (الذي على ظهر الدار

المشفوعة وبابه في سكة أخرى) ش: أي في زقاق أخرى. وفي الباب السكة الطريقة المصطفة من النخل، وإنما سميت الزقة سككا لاصطفاف الدور فيها وسكة الدراهم هي المنقوشة. م: (وعن أبي يوسف: أن مع وجود الشريك في الرقبة لا شفعة لغيره سلم أو استوفى) ش: أي الشريك في الرقبة سواء أسلم شفعته أو استوفاها م: (لأنهم محجوبون به) ش: أي لأن الشريك في الطريق وغيره من الشفعاء محجوبون بالشريك في الرقبة والمحجوب لا شيء له مع وجود الحاجب كما في الميراث، فإن الأقرب ولو امتنع عن أحد الميراث لا يكون للأبعد، وقد ذكرناه عن قريب ناقلا عن "شرح مختصر الكرخي" . م: (ووجه الظاهر: أن السبب) ش: أي وجه ظاهر الرواية أن السبب وهو الاتصال م: (قد تقرر في حق الكل) ش: ولهذا قلنا يجب للجار أن يطلب الشفعة مع الشريك إذا علم بالبيع حتى يتمكن من الأخذ إذا سلم الشريك، حتى لو لم يطلب بعد علمه بالبيع لا حق له بعد تسليم

Mas'alah: Does a partner in part of the property have priority over a neighbor for pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5615)

إلا أن للشريك حق التقدم، فإذا سلم كان لمن يليه بمنزلة دين الصحة مع دين المرض، والشريك في المبيع قد يكون في بعض منها كما في منزل معين من الدار أو جدار معين منها، وهو مقدم على الجار في المنزل، وكذا على الجار في بقية الدار في أصح الروايتين عن أبي يوسف - رحمه الله - [البناية] الشريك الشفعة ذكره في "المبسوط" م: (إلا أن للشريك حق التقدم) ش: أي الشريك في الرقبة أحق من الجار لما ذكرنا. م: (فإذا سلم) ش: أي الشريك في الرقبة م: (كان لمن يليه بمنزلة دين الصحة مع دين

المرض) ش: أي التي غير معروفة الأسباب في المرض مع ذي الصحة سواء، وقد مر في الإقرار م: (والشريك في المبيع قد يكون في بعض منها كما في منزل معين من الدار) ش: بأن كانت الدار كبيرة فكان فيها بيوت وفي بيت واحد شركة والشفعة بذلك دون الجار م: (أو جدار معين منها) ش: أي من الدار، صورته أرض بينهما غير مقسومة فبنيا حائطا في وسطها ثم اقتسما الباقي فيكون الحائط وما تحته مشتركا بينهما، فكان هذا الجار شريكا في بعض المبيع، فيكون مقدما على الشريك. أما لو اقتسما الأرض قبل بناء الحائط وخط خطا في وسطها ثم أعطى كل واحد شيئا حتى بنيا حائطا فكل واحد جار في الأرض شريكا في البناء لا غير، والشركة في البناء لا غير لا يوجب الشفعة، كذا في "الذخيرة" . م: (وهو مقدم) ش: أي الشريك في المبيع مقدم م: (على الجار في بقية الدار) ش: وكذا على الجار في بقية الدار م: (في أصح الروايتين عن أبي يوسف – رحمه الله –) ش: أي وكذا الشريك في الجدار مع أرضه مقدم على الجار في بقية الدار. وفي "المغني" : ذكر القدوري أن الشريك في الأرض التي تحت الحائط يستحق الشفعة في كل المبيع عند محمد وإحدى الروايتين عن أبي يوسف فيكون مقدما على الجار في كل المبيع. وفي رواية عن أبي يوسف يستحق الشفعة في الحائط بحكم الشركة، وفي الباقي بحكم الجوار فيكون ذلك من جار آخر بينهما. وقال الكرخي في "مختصره" قال أبو يوسف في دار بين رجلين ولرجل فيها طريق فباع أحدهما نصيبه من الدار فشريكه في الدار أحق بالشفعة في ذلك فالشفعة لصاحب الطريق قال وكذلك دار بين اثنين لأحدهما حائط بينه وبين رجل يعني فباع الذي له منزل في الحائط نصيبه من الدار والحائط، قال والشريك في الدار أحق بشفعة الدار ولا شفعة للشريك في الحائط وأرضه، وكذلك دار بين رجلين ولأحدهما بئر في الدار بينه وبين رجل آخر فباع له الشريك في البئر نصيبه من الدار والبئر فالشريك في الدار أحق بشفعة الدار، ولا شفعة

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emption right of the seller's agent or the buyer's agent?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5705)

قال: ووكيل البائع إذا باع وهو الشفيع فلا شفعة له. ووكيل المشتري إذا ابتاع فله الشفعة. والأصل أن من باع أو بيع له لا شفعة له. ومن اشترى أو ابتيع له فله الشفعة؛ لأن الأول [البناية] ولو باع بعض داره شائعا فله الشفعة بما بقي، وبه قال الشافعي في وجه وأحمد في رواية، وكذا لو باع بعضه مقسوما وذلك لا يلي المبيعة؛ لأن الجوار قائم وإن كان مما يلي المبيعة بطلت شفعته لزوال الجوار. [وكيل البائع إذا باع وهو الشفيع هل له الشفعة] م: (قال: ووكيل البائع إذا باع وهو الشفيع فلا شفعة له) ش: أي قال القدوري: إن وكيل البائع إذا باع الدار والحال أنه هو الشفيع فلا شفعة له م: (ووكيل المشتري إذا ابتاع) ش: أي إذا اشترى م: (فله الشفعة) ش: أي فللمشتري وهو الشفيع الشفعة م: (والأصل) ش: أي الأصل في هذين الفصلين م: (أن من باع) ش: وهو وكيل البائع م: (أو بيع له) ش: أي أو أن من بيع لأحد وهو الموكل م: (فلا شفعة له) ش: أي لكل واحد منهما. وقال الشافعي وأحمد: له الشفعة سواء كان وكيل البائع، أو وكيل المشتري لما أن حقوق العقد يرجع إلى الموكل، فبالعمل لغيره لا يسقط حقه الثابت شرعا. وقال بعض الشافعية والقاضي الحنبلي كمذهبنا. وقال بعض الشافعية إن كان وكيل المشتري سقطت شفعته دون وكيل البائع. وكذا لو باع وشرط الخيار لغير المشتري وهو الشفيع فأجاز الشفيع بطلت شفعته عندنا خلافا للشافعي وأحمد. م: (ومن اشترى) ش: وهو وكيل المشتري م: (أو ابتيع له) ش: أي واشترى لأجله بأن اشترى المضارب بمال المضاربة ورب المال شفيعها م: (فله الشفعة) ش: أي فلكل واحد فيهما الشفعة. قال في "شرح الطحاوي" : بيان ذلك أن صاحب الدار إذا وكل شفيع الدار بالبيع فباعها فلا شفعة له؛ لأنه هو الذي باع. ولو أن مضاربا لرجل

باع دارا من المضاربة ورب المال شفيعها بدار له أخرى فلا شفعة له لأنه بيع لأجله، وإن كان لا يملك بينة عن البيع، وإن كان المشتري وكل شفيع الدار بشرائها فاشتراها فله الشفعة، ألا ترى أنه لو اشترى دارا لنفسه وهو الشفيع كان له الشفعة، حتى لو جاء شفيع مثله أخذ منه نصف الدار. ولو جاء شفيع دونه فلا شفعة له وكذلك لو اشترى المضارب بمال المضاربة دارا ورب المال شفيعها كان له أن يأخذها بالشفعة؛ لأنه اشترى له. ومن اشترى أو اشترى له فلا تبطل شفعته م: (لأن الأول) ش: وهو وكيل البائع الذي هو

Mas'alah: What is the ruling on a father or guardian waiving pre-emption on behalf of a minor?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5721)

قال: وتسليم الأب والوصي الشفعة على الصغير جائز عند أبي حنيفة وأبي يوسف - رحمهما الله -. [البناية] م: (وهذا) ش: أي جواز أخذه بالشفعة م: (لأنه مفيد) ش: أي لأن أخذه بالشفعة مفيد م: (لأنه يتصرف للغرماء) ش: لا للمولى م: (بخلاف ما إذا لم يكن عليه دين لأنه يبيعه لمولاه ولا شفعة لمن يبيع له) ش: أي لأجله، وقد مر أن من بيع له لا شفعة له. وقال شيخ الإسلام الأسبيجابي "في شرح الكافي" : وإذا باع الرجل دارا وله عبد تاجر وهو شفيعها فإن كان عليه دين فله الشفعة، لأنه لا يأخذ لمولاه بل لنفسه، فكان مفيدا. ألا ترى أنه لو اشترى شيئا من مولاه كان جائزا إذا كان عليه دين، فكذا الأخذ بالشفعة، وإن لم يكن عليه دين لا يصح، لأنه يأخذها لمولاه وهو بائع. وكذا إذا باع العبد والمولى شفيعها فهو على هذا التقسيم، ثم قال شيخ الإسلام: وإذا باع المولى دارا ومكاتبه شفيعها فله الشفعة، لأنه أقرب إلى الأجانب من العبد المأذون،

فإنما يأخذ لنفسه فكان أخذه الدار بالشفعة مفيدا. [تسليم الأب والوصي الشفعة على الصغير] م: (قال: وتسليم الأب والوصي الشفعة على الصغير جائز عند أبي حنيفة وأبي يوسف – رحمهما الله –) ش: أي قال في "الجامع الصغير" قال الكرخي في "مختصره" : وإذا بيعت الدار، وشفيعها صبي، وهو في حجر أبيه، أو وصي أبيه، أو وصي جده إلى أبيه أو من ولاه عليه إمام أو حاكم فكل واحد منهم في حال ولايته أن يطالب بشفعة الصغير أو يأخذ الدار بالشفعة ويسلم ثمنها من مال الصغير. فإن سكت أحد من هؤلاء في حال ما له المطالبة عن طلب الشفعة للصغير بطلت شفعة الصغير. وكذلك إن سلم الشفعة بالقول فهو تسليم جائز ولا شفعة للصغير إذا بلغ في الوجهين جميعا وليس لأحد من الأب ولاية على الصغير ثم وصي الأب، ثم الجد أب الأب، ثم وصي الجد. فإن لم يكن واحد من هؤلاء فمن ولاه الإمام والحاكم وتسليم الشفعة من هؤلاء جائز في حال ولايتهم في قول أبي حنيفة وأبي يوسف. وقال ابن أبي ليلي وزفر ومحمد إن ذلك لا يجوز للصغير على شفعته إذا بلغ، انتهى. وفي "الدراية" : الشفعة تثبت للصغير عند أكثر أهل العلم. وقال ابن أبي ليلي: لا شفعة للصغير وبه قال النخعي والحارث العكلي، لأن الصبي لا يمكنه الأخذ ولا يمكن انتظاره حتى يبلغ لما فيه من الإضرار بالمشتري ولا يملك وليه الأخذ لأن من لا يملك العفو لا يملك الأخذ وللجمهور عموم الأخبار وقد مر الكلام فيه فيما مضى مستقصى.

Mas'alah: What is the ruling on a minor's pre-emption right when he reaches majority according to Muhammad and Zufar?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5722)

وقال محمد وزفر – رحمهما الله: هو على شفعته إذا بلغ

Mas'alah: What is the ruling on the guardian's failure to claim pre-emption for a minor?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5722)

وعلى هذا الخلاف إذا بلغهما شراء دار بجوار دار الصبي فلم يطلب الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on the guardian's failure to claim pre-emption for a minor?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5723)

لمحمد وزفر: أنه حق ثابت للصغير فلا يملكان إبطاله كديته وقوده، ولأنه شرع لدفع الضرر، فكان إبطاله إضرارا به، ولهما: أنه في معنى التجارة فيملكان تركه. ألا ترى أن من أوجب بيعا للصبي صح رده من الأب والوصي، ولأنه دائر بين النفع والضرر. [البناية] وبين إقراره بالتسليم بنفسه، والأصح ما ذكر في الوكالة، لأن الوكيل بالشفعة وكيل بالخصومة والوكيل بالخصومة يملك الإقرار على موكله في مجلس القاضي ولا يملك في غير مجلس القاضي عند أبي حنيفة ومحمد. وفي قول أبي يوسف الأول وهو قول زفر لا يملك إلا عند القاضي ولا عند غيره، وفي قوله الآخر يملك عند القاضي وعند غير القاضي. أما التسليم فمعزل من الجواب في شيء بل هو تصرف مبتدأ، وإنما لا يصح ذلك عند محمد، فأما عند أبي حنيفة وأبي يوسف يصح بناء على أصل آخر، وهو أن من ملك أخذ الدار بالشفعة يملك التسليم. وعند محمد لا يملك بمنزلة الأب والوصي إنما يملكان تسليم شفعة الصبي عند أبي حنيفة وأبي يوسف. وعند محمد وزفر لا يجوز، وقد نص على الخلاف فيه، وهذا في معناهما. م: (لمحمد وزفر: أنه حق ثابت للصغير) ش: أي أن الشفعة حق ثابت متقرر، وتذكير الضمير باعتبار طلب الشفعة م: (فلا يملكان) ش: أي الأب والوصي م: (إبطاله) ش: أي إبطال حق ثابت م: (كديته

وقوده) ش: أي قصاصه وقوله ديته في بعض النسخ بالياء آخر الحروف ثم التاء المثناة من فوق بدلالة قود عليه والنسخ الصحيحة المشهورة كديته بالياء آخر الحروف ثم النون، لأنه أعلم وأوفق لرواية "المبسوط" فإن قال: لا تثبت الولاية لهما في إسقاطه كإبراء الدين والعفو عن القصاص الواجب له وإعتاق عبده م: (ولأنه) ش: أي ولأن طلب الشفعة م: (شرع لدفع الضرر فكان إبطاله إضرارا به) ش: أي فكان إبطال دفع الضرر إضرارا بالصبي. م: (ولهما) ش: أي ولأبي حنيفة وأبي يوسف م: (أنه) ش: أي الأخذ بالشفعة م: (في معنى التجارة) ش: لأنه يملك العين بالثمن وهو على الشراء م: (فيملكان تركه) ش: أي يملك الأب والوصي ترك الاتجار، فكذا يملكان ترك الشفعة م: (ألا ترى) ش: توضيحه لما قبله م: (أن من أوجب بيعا للصبي) ش: بأن قال رجل: بعت هذا العبد لفلان الصبي بكذا م: (صح رده من الأب الوصي) ش: أي رده من الأب والوصي، أي رد هذا الإيجاب سواء كان الراد أبا أو وصيا. م: (ولأنه دائر بين النفع والضرر) ش: دليل آخر يتضمن الجواب عن الدية والقود، أي ولأن ترك الشفعة أو طلبها دائر بين النفع بأن بقي الثمن على ملكه الضرر بأن يحصل الصبي إذ الدخيل في الترك على الترك على ما نبينه الآن، بخلاف الدية والقود، فإن تركها ترك بلا

Mas'alah: What is the ruling on the guardian's failure to claim pre-emption for a minor?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5724)

وقد يكون النظر في تركه ليبقى الثمن على ملكه والولاية نظرية فيملكانه، وسكوتهما كإبطالهما لكونه دليل الإعراض.

Mas'alah: What is the ruling on the guardian's failure to claim pre-emption for a minor?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5724)

وهذا إذا بيعت بمثل قيمتها، فإن بيعت بأكثر من قيمتها بما لا يتغابن الناس فيه قيل: جاز التسليم بالإجماع لأنه تمحض نظرا.

Mas'alah: Can a master claim pre-emption (shuf'a) when a mukatab slave buys or sells a house?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2399)

المكاتب إذا باع أو اشترى دارا والمولى شفيعها فله أن يأخذ بالشفعة سواء كان عليه دين أو لم يكن كذا في البدائع.

Mas'alah: Can a mukatab slave claim pre-emption (shuf'a) when his master sells a house?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2399)

ولو باع المولى دارا ومكاتبه شفيعها كان له الشفعة كذا في التتارخانية.

Mas'alah: Who has priority in pre-emption when a house is shared among three partners?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2401)

وإذا كانت الدار بين ثلاثة رجال إلا موضع بئر أو طريق فيها فباع الشريك في الجميع نصيبه من جميع الدار فالشريك الذي له في جميع الدار نصيب أحق من الآخر الذي له

في بعض الدار نصيب فإن شركته أعم ومن يكون أقوى فهو مقدم في الاستحقاق كذا في المبسوط.

Mas'alah: Who has greater right to pre-emption: the owner of a right of way or the owner of a water channel?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2401)

صاحب الطريق أولى بالشفعة من صاحب مسيل الماء إذا لم يكن موضع مسيل الماء ملكا له وصورة هذا إذا بيعت دار ولرجل فيها طريق وللآخر فيها مسيل الماء فصاحب الطريق أولى بالشفعة من صاحب مسيل الماء كذا في المحيط.

Mas'alah: Who has priority in pre-emption when a house with a shared room is sold?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2402)

دار لرجل فيها بيت بينه وبين غيره فباع الرجل الدار فطلب الجار الشفعة وطلبها الشريك في البيت فصاحب الشركة في البيت أولى بالبيت وبقية الدار بينهما نصفان هكذا في البدائع.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when there are two co-shafis?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2413)

رجل اشترى دارا ولها شفيعان أحدهما غائب وطلب الحاضر الشفعة فقضى القاضي له

ثم جاء الشفيع الثاني فإن الشفيع الثاني يطلب الشفعة من الشفيع الحاضر الذي قضى له القاضي لا من المشتري، هذا إذا طلب الشفيع الحاضر جميع الدار بالشفعة فإن طلب النصف على ظن أنه لا يستحق إلا النصف بطلت شفعته وكذا لو كانا حاضرين فطلب كل واحد منهما الشفعة في النصف بطلت شفعتهما؛ لأن كل واحد منهما لما لم يطلب الكل بطلت شفعته في النصف الذي لم يطلب فإذا بطلت شفعته في النصف تبطل في الكل كذا في فتاوى قاضي خان.

Mas'alah: What is the ruling when two pre-emptors buy a property and a third pre-emptor later appears?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2415)

رجلان اشتريا دارا وهما شفيعان ولها شفيع ثالث اقتسماها ثم جاء الثالث فله أن ينقض القسمة اقتسماها بقضاء أو بغير قضاء كذا في الذخيرة.

Mas'alah: How is pre-emption applied when there are Muslim and non-Muslim co-shafis?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2428)

دار بيعت بخمر ولها شفيعان مسلم وكافر أخذ الكافر نصفها بنصف الخمر وأخذ المسلم نصفها بنصف قيمة الخمر وإن كان الثمن خنازير أخذ كل واحد بنصف القيمة كذا في محيط السرخسي وإن كان شفيعها مسلما وذميا فأسلم

Mas'alah: What happens to a dhimmi's pre-emption right if he converts to Islam?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2429)

الذمي أخذها بنصف قيمة الخمر كما لو كان مسلما عند العقد ولا تبطل شفعته هكذا في الكافي.

Mas'alah: How does the conversion of one party affect pre-emption rights in a sale involving wine?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2429)

وإذا أسلم أحد المتبايعين والخمر غير مقبوضة والدار مقبوضة أو غير مقبوضة انتقض البيع ولكن لا يبطل حق الشفيع في الشفعة فيأخذها الشفيع بقيمة الخمر إن كان هو مسلما أو كان المأخوذ منه مسلما وإن كانا كافرين أخذها بمثل ذلك الخمر وإن كان إسلام أحد المتعاقدين بعد قبض الخمر قبل قبض الدار فالبيع بينهما يبقى صحيحا وإذا باع الذمي كنيسة أو بيعة أو بيت نار فالبيع جائز وللشفيع فيها الشفعة كذا في المبسوط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when an apostate buys or sells a house?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2429)

ولو اشترى المرتد دارا ثم قتل لم تبطل شفعة الشفيع؛ لأن الشفعة متعلقة بخروج المبيع وقد خرج، وانفساخ العقد بعده لا يوجب بطلان الشفعة ولو باع المرتد ثم قتل أو لحق بدار الحرب لا شفعة فيها عند أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - كذا في محيط

السرخسي.

Mas'alah: How does an apostate's return to Islam or flight affect pre-emption rights?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2429)

وإن أسلم المرتد البائع قبل أن يلحق بدار الحرب جاز بيعه وللشفيع فيها الشفعة ولو كان إسلامه بعدما لحق بدار الحرب وقسمة ماله لم يكن للشفيع فيها شفعة وعند أبي يوسف ومحمد - رحمهما الله تعالى - بيعه جائز وللشفيع فيها الشفعة أسلم أو لحق بدار الحرب وإذا اشترى المسلم دارا والمرتد شفيعها وقتل في ردته أو مات أو لحق بدار الحرب فلا شفعة فيها له ولا لورثته.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption involving an apostate woman or an apostate pre-emptor?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2429)

ولو كانت امرأة مرتدة ووجبت لها الشفعة فلحقت بدار الحرب بطلت شفعتها وإن كانت المرتدة بائعة للدار فللشفيع الشفعة وإن كان الشفيع مرتدا أو مرتدة فسلم الشفعة جاز ولو لم يسلم وطلب أخذ الدار بالشفعة لم يقض له القاضي بذلك إلا أن يسلم فإن أبطل القاضي شفعته ثم أسلم فلا شفعة له وإن وقفه القاضي حتى ينظر ثم أسلم فهو على شفعته وهذا إذا كان طلب الشفعة حين علم بالشراء فإن لم يكن طلب إلى أن أسلم فلا شفعة له لتركه طلب المواثبة بعد علمه بالشراء ولو لحق المرتد بدار الحرب ثم بيعت الدار قبل قسمة ميراثه ثم قسم الميراث كان لورثته الشفعة وإذا

اشترى المرتد دارا من مسلم أو ذمي بخمر فالبيع باطل ولا شفعة فيها كذا في المبسوط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a musta'min harbi buys a house and joins dar al-harb?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2429)

إذا اشترى الحربي المستأمن دارا ولحق بدار الحرب فالشفيع على شفعته متى لقيه؛ لأن لحاقه بدار الحرب كموته وموت المشتري لا يبطل شفعة الشفيع كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor is a musta'min harbi who joins dar al-harb?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2429)

وإذا اشترى المسلم في دار الإسلام دارا وشفيعها حربي مستأمن فلحق بدار الحرب بطلت شفعته علم بالشراء أو لم يعلم

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when both buyer and pre-emptor are musta'min harbis who join dar al-harb?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2429)

وإذا اشترى الحربي المستأمن دارا وشفيعها حربي مستأمن فلحقا جميعا بدار الحرب فلا شفعة للشفيع فيها؛ لأن لحاق الشفيع بدار الحرب كموته فيما هو في دار الإسلام

والدار المبيعة في دار الإسلام وإن كان المشتري مع الشفيع في دار الحرب فإن كان الشفيع مسلما أو ذميا فدخل دار الحرب فهو على شفعته إذا علم فإن دخل وهو يعلم فلم يطلب حتى غاب بطلت شفعته وإذا طلب الشفعة ثم عرض له سفر إلى دار الحرب أو إلى غيرها فهو على شفعته إذا كان على طلبه وإذا كان الشفيع حربيا مستأمنا فوكل بطلب الشفعة ولحق بدار الحرب فلا شفعة له كما لو مات بعد التوكيل بطلب الشفعة وإن كان الشفيع مسلما أو ذميا فوكل مستأمنا من أهل الحرب ثم دخل الوكيل دار الحرب بطلت وكالته والشفيع على شفعته؛ لأن لحاق الوكيل بدار الحرب كموته وموت الوكيل يبطل الوكالة ولا يبطل شفعة الموكل فكذلك لحاقه كذا في المبسوط.

Mas'alah: How does the right of pre-emption interact with the rights of subsequent buyers?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=2970)

ولأن الأول مشروع بأصله دون وصفه، والثاني مشروع بأصله ووصفه فلا يعارضه مجرد الوصف؛ ولأنه حصل بتسليط من جهة البائع، بخلاف تصرف المشتري في الدار المشفوعة؛ لأن كل واحد منهما حق العبد ويستويان في المشروعية وما حصل بتسليط من الشفيع. [العناية] المشترى وإن تعلق بذلك حق العبد فكان ذلك تحكما. وأجيب عن الأول بأن الإجارة عقد ضعيف يفسخ بالأعذار وفساد الشراء عذر في فسخها كما يأتي، ولم يذكر محمد من يفسخها. وذكر في النوادر أن القاضي يفسخها، والتزويج يشبه الإجارة لوروده على المنفعة، والبيع يرد على ملك الرقبة والفسخ كذلك، فتعلق حق الزوج بالمنفعة لا يمنع الفسخ على الرقبة والنكاح على حاله قائم. وعن الثاني بأن ملك الوارث في حكم عين ما كان للموروث ولهذا يرد بالعيب ويرد عليه، وذلك

الملك كان مستحق النقض فانتقل إلى الوارث كذلك، حتى لو مات البائع كان لوارثه أن يسترد المبيع من المشتري بحكم الفساد، وهذا بخلاف ما إذا أوصى المشتري بالمشترى لشخص ثم مات حيث لم يبق للبائع حق الاسترداد من الموصى له لأن الموصى له بمنزلة المشتري الثاني في ثبوت ملك متجدد له سبب اختياري ليس في حكم عين ما كان للموصي ولهذا لا يرد بالعيب. فإن قيل: قولهم إذا اجتمع الحقان يقدم حق العبد منقوض بما إذا كان في يد حلال صيد ثم أحرم فإنه يجب عليه إرساله وفيه تقديم حق الشرع. أجيب بأن الواجب فيه الجمع بين الحقين لإمكانه أنه بالإرسال في موضع لا يضيع ملكه لا الترجيح فإنه إنما يصار إليه إذا امتنع الجمع (قوله ولأن الأول) دليل آخر على سقوط حق استرداد البائع. ووجهه أن البيع الأول مشروع بأصله دون وصفه لما تقدم من معرفة ماهية الفاسد عندنا، والبيع الثاني مشروع بأصله ووصفه إذ لا خلل فيه لا في ركنه ولا في عوارضه فلا يعارضه مجرد الوصف. وحاصله أن الفاسد لا يعارض الصحيح (قوله ولأنه حصل بتسليط من جهة البائع) دليل آخر على ذلك، ومعناه أن البيع الثاني حصل بتسليط البائع الأول حيث كان القبض بإذنه، فاسترداده نقض ما تم من جهته وذلك باطل. ونوقض باسترداده قبل وجود البيع الثاني فإنه نقض ما تم من جهته. والجواب أنا لا نسلم التمام فيه، فإن كلا من المتعاقدين يملك الفسخ فأين التمام، فإذا باع المشتري فقد انتهى ملكه ولهذا لا يملك الفسخ والمنهي مقرر. وإذا تقرر فقد تم ولم يكن ذلك إلا منه ابتداء فيكون الاسترداد نقضا لما تم من جهته (قوله بخلاف تصرف المشتري) جواب عما يقال لو كان تعلق حق الغير بالمشتري مانعا عن نقض التصرف لم ينقض

Mas'alah: What is the ruling regarding the pre-emptor, the virgin, and the non-migrant Muslim?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=3379)

والشفيع والبكر والمسلم الذي لم يهاجر إلينا.

Mas'alah: Who is entitled to pre-emption and in what order?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4373)

قال (الشفعة واجبة للخليط في نفس المبيع ثم للخليط في حق المبيع كالشرب والطريق ثم للجار) أفاد هذا اللفظ ثبوت حق الشفعة لكل [العناية] والمزارعات أوجب تقديمها. وسببها اتصال ملك الشفيع بملك المشتري. وشرطها كون المبيع عقارا وهي مشتقة من الشفع وهو الضم، سميت بها لما فيها من ضم المشتراة إلى عقار الشفيع. وفي الشريعة عبارة عن تملك المرء ما اتصل بعقاره من العقار على المشتري بشركة أو جوار. قال (الشفعة واجبة للخليط إلخ) الشفعة واجبة: أي ثابتة للخليط في نفس المبيع: أي للشريك ثم للخليط في حقه كالشراب والطريق، ثم للجار: يعني الملاصق. قال المصنف - رحمه الله - (أفاد هذا اللفظ ثبوت حق الشفعة لكل

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a neighbor and the Shafi'i disagreement?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4375)

«جار الدار أحق بالدار والأرض، ينتظر له وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحدا» ولقوله - عليه الصلاة والسلام - «الجار أحق بسقبه، قيل يا رسول الله ما سقبه؟ قال

شفعته» ويروى «الجار أحق بشفعته» . وقال الشافعي لا شفعة بالجوار لقوله – عليه الصلاة والسلام – «الشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطريق فلا شفعة» [العناية] «جار الدار أحق بالدار والأرض ينتظر له وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحدا» والمراد بالجار الشريك في حق الدار بدليل قوله إن كان طريقهما واحدا، وقوله ينتظر له وإن كان غائبا يعني يكون على شفعته مدة غيبته، إذ لا تأثير للغيبة في إبطال حق تقرر سببه. قيل معناه أحق به عرضا عليه للبيع؛ ألا يرى أنه فسر الحق بالانتظار وإن كان غائبا. وأجيب بأنه – صلى الله عليه وسلم – جعله أحق على الإطلاق قبل البيع وبعده. وقوله ينتظر تفسير لبعض ما شمله كلمة "أحق" وهو كونه على شفعته مدة الغيبة، وهو قوله – صلى الله عليه وسلم – «الجار أحق بسقبه. قيل يا رسول الله ما سقبه؟ قال: شفعته» وفي رواية «الجار أحق بشفعته» والحديث الأول يدل على ثبوت الشفعة للشريك في نفس المبيع والثاني للشريك في حق المبيع، والثالث للجار (وقال الشافعي – رحمه الله: لا شفعة للجار لقوله – صلى الله عليه وسلم – «الشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة») . ووجه الاستدلال أن اللام للجنس لقوله

Mas'alah: What is the order of priority among partner, associate, and neighbor in pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4379)

وأما الترتيب فلقوله – عليه الصلاة والسلام – «الشريك أحق من الخليط، والخليط أحق من الشفيع» فالشريك في نفس المبيع والخليط في حقوق المبيع والشفيع هو الجار. [العناية] معنى المبادلة، فربما يشكل أنه هل يستحق بها الشفعة أو لا، فبين

رسول الله – صلى الله عليه وسلم – عدم الشفعة فيها (الدليل على الثاني) أعني على الترتيب (قوله – صلى الله عليه وسلم – «الشريك أحق من الخليط، والخليط أحق من الشفيع») قال المصنف – رحمه الله – (فالشريك في نفس المبيع والخليط في حقوق المبيع والشفيع هو الجار) ودلالته على الترتيب غير خافية،

Mas'alah: Why is the partner in the property given priority over others in pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4380)

ولأن الاتصال بالشركة في المبيع أقوى؛ لأنه في كل جزء، وبعده الاتصال في الحقوق؛ لأنه شركة في مرافق الملك، والترجيح يتحقق بقوة السبب، ولأن ضرر القسمة إن لم يصلح علة صلح مرجحا.

Mas'alah: Does a partner in part of a property have priority over a neighbor in pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4381)

بمنزلة دين الصحة مع دين المرض، والشريك في المبيع قد يكون في بعض منها كما في منزل معين من الدار أو جدار معين منها وهو مقدم على الجار في منزل، وكذا على الجار في بقية الدار في أصح الروايتين عن أبي يوسف؛ لأن اتصاله أقوى والبقعة واحدة.

Mas'alah: Why is pre-emption divided equally among pre-emptors regardless of share size?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4382)

مقادير الأنصباء؛ لأن الشفعة من مرافق الملك؛ ألا يرى أنها لتكميل منفعته فأشبه الربح والغلة والولد والثمرة. ولنا أنهم استووا في سبب الاستحقاق وهو الاتصال فيستوون في الاستحقاق؛ ألا يرى أنه لو انفرد واحد منهم استحق كل الشفعة. وهذا آية كمال السبب وكثرة الاتصال تؤذن بكثرة العلة، والترجيح بقوة الدليل لا بكثرته، ولا قوة هاهنا لظهور الأخرى بمقابلته وتملك ملك غيره لا يجعل ثمرة من ثمرات ملكه، بخلاف الثمرة وأشباهها،

Mas'alah: What is the definition of a neighbor in the context of pre-emption rights?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4994)

[العناية] نظرا إلى ترجمة الباب، ويجوز أن يقال الواو لا تدل على الترتيب، وأن يقال فعل ذلك اهتماما بأمر الجار (قوله؛ لأنه لما تعذر صرفه إلى الجميع) يعني لعدم دخول جار المحلة وجار القرية وجار الأرض صرف إلى أخص الخصوص وهو الملاصق. وقوله (وذلك عند اتحاد المسجد) قيل: حتى لو كان في المحلة مسجدان صغيران متقاربان فالجميع جيران. وقوله (وما يروى فيه ضعيف) يعني ما روي أنه - صلى الله عليه وسلم - قال «الجار أربعون دارا، هكذا وهكذا أربع مرات» إشارة إلى الجوانب الأربعة. فإن قيل: هذا خبر لا يعرف راويه، وقال ابن قدامة: هذا إن صح كان نصا في الباب وقد طعن في راويه (قالوا: ويستوي فيه الساكن، والمالك والذكر والأنثى والمسلم والذمي) قال محمد في الزيادات: وينبغي على قياس قول أبي حنيفة أن يدخل

السكان

ويدخل فيه العبد الساكن عنده لإطلاقه، ولا يدخل عندهما لأن الوصية له وصية لمولاه وهو غير ساكن.

Mas'alah: Who has priority in pre-emption: the partner, the neighbor, or the co-owner of the pathway?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2991)

سوء مجاورة المشتري؛ ولهذا لا تثبت للجار المقابل؛ لأن سوء المجاورة لا يتحقق إذا لم يكن ملك أحدهما متصلا بملك الآخر، ولا شركة بينهما في حقوق الملك على أنا نقول حق الأخذ بالشفعة له؛ ليترفق به من حيث توسع الملك، والمرافق، وهذا في الجار الملاصق يتحقق؛ لإمكان جعل إحدى الدارين من مرافق الدار الأخرى، أو لا يتحقق ذلك في الجار المقابل؛ لعدم إمكان جعل إحدى الدارين من مرافق الدار الأخرى بطريق نافذ بينهما حتى إذا كانتا في سكة غير نافذة تثبت الشفعة للكل؛ لإمكان جعل بعضها من مرافق البعض بأن تجعل الدور كلها دارا واحدة، ولكن مع هذا، الشريك مقدم عندنا؛ لأن سبب الاستحقاق القرب، والاتصال، وذلك في حقه أقوى لوجود الاتصال بكل جزء من المبيع بجزء من ملكه، ثم بعده للشريك في الطريق لزيادة الاتصال في حقه على الجار وقوة السبب توجب الترجيح؛ ولأن الشريك يدفع بالأخذ ضرر سوء المجاورة ومؤنة المقاسمة عن نفسه

Mas'alah: What is the order of pre-emption rights among partners, neighbors, and residents of a shared

alley?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2991)

وقد بينا أن الحاجة إلى دفع ضرر مؤنة المقاسمة لا يصلح علة للاستحقاق فتكون علة للترجيح؛ لأن الترجيح أبدا بما لا يكون علة الاستحقاق ألا ترى أن الأخ لأب وأم مع الأخ لأب إذا اجتمعا يترجح الأخ لأب وأم في العصوبة بسبب قرابة الأم، والعصوبة لا تستحق بقرابة الأم، ثم الترجيح يقع بها فهذا مثله وتفسير ما قلنا في منزل مشترك بين اثنين في دار هي في سكة غير نافذة إذا باع أحد الشريكين نصيبه من المنزل، فالشريك في المنزل أحق بالشفعة، فإذا سلم، فالشركاء في الدار أحق بالشفعة من الشركاء في السكة؛ لأنهم أميز قربا للشركة بينهم في صحن الدار، فإن سلموا فأهل السكة أحق بالشفعة في الشركة في الطريق، فإن سلموا، فالجار الملاصق، وهذا الذي على ظهر هذا المنزل وباب داره في سكة أخرى، وقد روي عن أبي يوسف أن مع وجود الشريك لا شفعة لأحد سواء سلم أو استوفى؛ لأنهم محجوبون لحق الشريك، وقد ثبت حقه سواء استوفى، أو سلم، ولكن في ظاهر الرواية الشريك مقدم، وقد ثبت حق الجار مع الشريك لتقرر السبب في حقه، إلا أن حق الشريك كان مقدما، فإذا سلم كان للجار أن يستوفي كحق غرماء الصحة مع غرماء المرض في التركة، فإنه إذا استحق أسقط حقهم بالإبراء كانت التركة لغرماء المرض بديونهم؛ لأن سبب استحقاقهم ثابت؛ ولهذا قلنا ينبغي للجار أن يطلب الشفعة إذا علم بالبيع مع الشريك تمكن من أخذه، فإن لم يطلب بعد علمه حتى يسلم الشريك، فلا حق له بعد ذلك، وإن كان فناء منفرج من الطريق الأعظم راجعا عن الطريق، أو زقاق، أو درب غير نافذ

Mas'alah: How is pre-emption distributed among partners according to Hanafi and Shafi'i schools?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2992)

ولهذا كانت الشفعة عندنا على عدد الرءوس دون مقادير الأنصباء، والدور. وقال الشافعي على مقدار النصب، وبيانه: في دار بين ثلاثة نفر لأحدهم نصفها ولآخر ثلثها ولآخر سدسها باع صاحب النصف نصيبه وطلب الآخران الشفعة قضي بالشفعة في المبيع بينهما نصفين عندنا. وعند الشافعي – رحمه الله – أثلاثا بقدر ملكيهما، وإن باع صاحب السدس ملكه وطلب الآخران الشفعة قضي بينهما أخماسا عنده، وإن باع صاحب الثلث نصيبه قضي به بين الآخرين أرباعا عنده بقدر ملكيهما وعندنا يقضى به نصفين فكذلك على أصلنا إذا بيعت دار ولها جاران أحدهما جار من ثلاث جوانب، والآخر من جانب آخر واحد وطلبا الشفعة، فهي بينهما نصفين، فالشافعي – رحمه الله – استدل «بحديث عمر – رضي الله عنه – لما أجلى يهود من وادي القرى قال لبني عذرة: أنتم شفعاؤنا في أموال اليهود» الحديث، إلى أن جعل الوادي بين بني عذرة وبين الإمارة نصفين، فقد اعتبر مقدار النصيب، ولم يقسم بين المسلمين وبين بني عذرة، وإن هذا رفق من مرافق الملك، فيكون على قدر الملك كالربح أو ثمرة تستحق بالملك، فيكون على قدر الملك كالأولاد، والألبان، والأثمار في الأشجار المشتركة يوضحه المنفعة أن التي تستحق بسبب الملك يعتبر بالغرم الذي يلحق المالك بسبب الملك، وذلك بقدر الملك، فإذا كان الحائط مشتركا بين اثنين، أو ثلاثا وأشهد عليهما فيه فسقط وأصاب مالا، أو نفسا كان الضمان عليهما أثلاثا بقدر الملك فهذا مثله

Mas'alah: Does the right of pre-emption pass to the pre-emptor's heirs upon his death?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3011)

فطلب الشفيع بالشفعة فسلم كان ذلك بيعا مبتدأ فهذا مثله

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right when he dies before taking the property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3011)

وإذا مات الشفيع بعد البيع قبل أن يأخذ بالشفعة لم يكن لوارثه حق الأخذ بالشفعة عندنا وعند الشافعي له ذلك، والكلام في هذه المسألة نظير الكلام في خيار الشرط، وقد بيناه في البيوع، فإن عنده كما تورث الأملاك فكذلك تورث الحقوق اللازمة ما يعتاض عنها بالمال وما لا يعتاض في ذلك سواء بطريق أن الوارث يقوم مقام المورث، وإن حاجة الوارث كحاجة المورث ونحن نقول مجرد الرأي، والمشيئة لا يتصور فيه الإرث؛ لأنه لا يبقى بعد موته؛ ليخلفه الوارث فيه، والثابت له بالشفعة مجرد المشيئة بين أن يأخذ، أو يترك، ثم السبب الذي به كان يأخذ بالشفعة تزول بموته، وهو ملكه وقيام السبب إلى وقت الأخذ شرط لثبوت حق الأخذ له، ألا ترى أنه لو أزاله باختياره بأن باع ملكه قبل أن يأخذ البعض المشفوع لم يكن له أن يأخذ بالشفعة فكذلك إذا زال بموته، والثابت للوارث جوازا، أو شركة حادثة بعد البيع، فلا يستحق به الشفعة وهذا؛ لأن استحقاق الشفعة بسبب ينبني على صفة الملكية؛ ولهذا لا يثبت حق الأخذ بالشفعة لجار السكنى وصفة الملكية تتجدد للوارث بانتقال ملك المورث إليه، فلا يجوز أن يستحق الشفعة بهذا السبب ولو كان بيع الدار بعد موته كان له فيها الشفعة؛ لأن الملك انتقل بالموت إلى الوارث بسبب الاستحقاق، وهو الجوار عند بيع الدار كان للوارث

Mas'alah: What is the ruling when the buyer dies and the pre-emptor is still alive?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3011)

والمعتبر قيام السبب عند البيع لا قبله

Mas'alah: What is the ruling on the death of the buyer while the pre-emptor is alive?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3011)

وإذا مات المشتري، والشفيع حي فله الشفعة؛ لأن المستحق باق وبموت المستحق عليه لم يتغير سبب الاستحقاق ولم يبع في دينه ووصيته؛ لأن حق الشفيع مقدم على حقه، فيكون مقدما على حق من ثبت حقه من جهته أيضا، وهو الغريم، والموصى له، فإن باعها القاضي، أو الوصي في دين الميت فللشفيع أن يبطل البيع ويأخذها بالشفعة كما لو باعها المشتري في حياته، ولا يقال بيع القاضي حكم منه فكيف ينقضه الشفيع؛ لأن القاضي إنما باعها إما لجهله بحق الشفيع، أو بناء على أنه ربما لا يطلب الشفعة، فإذا طلبها كان بيعه باطلا؛ ولأن هذا منه قضاء بخلاف الإجماع، فقد أجمعوا على أن للشفيع حق نقض تصرف المشتري، وإنما يبيعه القاضي في دين المشتري ووصيته بطريق النيابة عنه، وكذلك لو أوصى فيه بوصية أخذها الشفيع وبطلت الوصية؛ لأنه لو تبرع بها في حياته بالهبة كان للشفيع أن يبطل ذلك كله فكذلك إذا تبرع بها بعد موته بالوصية.

Mas'alah: What happens if the pre-emptor dies after the judge's ruling but before paying the price?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3014)

ولو قضى القاضي للشفيع بالدار لشفعته، ثم مات قبل نقد الثمن وقبض الدار، فالبيع لازم لورثته؛ لأن الشفيع يملكها ببدل بقضاء القاضي فكان حكمه كحكم ما لو اشترى بنفسه وفي هذا إشارة إلى أن القاضي يقضي له بشفعة قبل أن يحضر الثمن، وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف، فأما محمد لا يقضي له بالشفعة حتى يحضر الثمن؛ لأن تمكنه من الأخذ إذا أدى الثمن، فلا يقضي القاضي له بالملك قبل ذلك دفعا للضرر عن المشتري، ولكنا نقول ما لم يجب الثمن عاجلا لا يطالب بإحضاره ووجوب الثمن عليه بقضاء القاضي له بالدار، فالقاضي يقضي له بحقه قبل إحضار الثمن ويجعل المشتري أحق بإمساكها إلى أن يستوفي الثمن فيدفع الدار إليه كما هو الحكم فيما بين البائع، والمشتري.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emption right of a seller or his agent?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3016)

ومن سعى في نقض ما قد تم به يبطل سعيه؛ ولأنه لو ثبت له حق الشفعة امتنع من تسليمها إلى المشتري بعد ما التزم ذلك بالعقد يكون حق الشفيع مقدما، وكذلك لا شفعة لمن بيع له، وهو الموكل؛ لأن تمام البيع به، فإنه لولا توكيله ما جاز البيع، فإن شهد الآمر بالبيع مع أجنبي أن المشتري ردها على البائع بالشفعة لم تجز شهادة الآمر في ذلك لكونه متهما في شهادته، فالمشتري قبل هذا

Mas'alah: What is the ruling on an agent's right to pre-emption and the effect of purchase on pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3017)

إذا وجد بها عيبا ردها على الوكيل وكان ذلك ردا على الموكل ويمتنع ذلك إذا قبلت شهادته على أنه ردها على البائع بالشفعة، فيكون في هذا تبعيد الخصومة عنه؛ لأن البائع لما لم يكن له الشفعة فيردها عليه كابتداء البيع منه وشهادة الآمر بالبيع على المشتري أنه باعها من غيره لا تقبل، فأما الوكيل بالشراء له أن يأخذ ما اشترى بالشفعة؛ لأن شراءه لغيره كشرائه لنفسه وشراؤه لنفسه لا يكون إبطالا للشفعة حتى إن أحد الشفعاء إذا اشترى الدار، فهو على شفعته فيها يظهر ذلك عند مزاحمة الآخرين فكذلك شراؤه لغيره، وهذا؛ لأن الشفعة إنما تبطل بإظهار الشفيع الرغبة عن الدار لا بإظهار الرغبة فيها، والشراء إظهار الرغبة في المشترى، فلا يكون إبطالا للشفعة؛ ولأن البائع يلتزم العهدة بالبيع فلو أخذ بالشفعة كان مبطلا ما التزم به من العهدة، والمشتري يلتزم الثمن بالشراء، وهو بالأخذ بالشفعة يقرر ما التزم بالشراء

Mas'alah: What is the ruling on a trading slave's right to pre-emption when his master sells a property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3017)

وإذا باع الرجل دارا وله عبد تاجر هو شفيعها، فإن كان عليه دين فله الشفعة، وإن لم يكن عليه دين، فلا شفعة له؛ لأن ماله لمولاه إذا لم يكن عليه دين وكما أن البائع لا يأخذ ما باع بالشفعة فكذلك عبده لا يأخذ وإذا كان عليه دين، فالغرماء أحق بكسبه وللغرماء حق الأخذ بالشفعة في هذه الدار فكذلك للعبد أن يأخذ بالشفعة يوضحه أن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء وشراء العبد من مولاه إذا لم يكن عليه دين باطل بخلاف ما إذا كان عليه دين فكذلك حكم الأخذ بالشفعة

Mas'alah: What is the ruling on a master's pre-emption right when his slave sells property, and the testimony of the master's sons?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3017)

وعلى هذا لو باع العبد ومولاه شفيعها، فإن لم يكن عليه دين، فلا شفعة للمولى؛ لأن بيع العبد وقع له، وإن كان عليه دين فله الشفعة؛ لأن بيعه كان لغرمائه، والمولى من كسب عبده المديون كسائر الأجانب، فإن شهد ابنا المولى على العبد أنه سلم الدار للمولى بالشفعة فشهادتهما باطلة؛ لأنهما يشهدان لأبيهما بالملك، واليد في الدار (قال: وكذلك لو شهدا عليه بتسليم الشفعة في الوجه الأول، والدار في يد المولى البائع) ؛ لأن للعبد حق الأخذ بالشفعة من يده فهما يشهدان بما يسقط حقه عن أبيهما فكانا متهمين في ذلك. وإذا باع المولى داره ومكاتبه شفيعها فله الشفعة؛ لأنه لا حق للمكاتب في ملك مولاه، وهو في البيع الذي باشره مولاه كأجنبي آخر، وإن شهد ابنا المولى أن المكاتب سلم الشفعة للمشتري فشهادتهما باطلة؛ لأنهما لو شهدا عليه بتسليم الشفعة حين كانت الدار في يد المولى لم تكن شهادتهما مقبولة فكذلك إذا شهدا به بعد ما سلمها إلى المشتري وقيل تأويل هذه المسألة أن الدار في يد البائع بعد فشهدا على المكاتب بأنه سلم

Mas'alah: Can a neighbor claim pre-emption on a portion waived by a co-owner in a shared property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3053)

وإذا سلم الشفعة في منزل، وهو شريك في الطريق على أن يأخذ نصف المنزل بنصف الثمن، فذلك جائز؛ لما بينا أنه أسقط بعض حقه واستوفى البعض، وذلك جائز

بتراضيهما وللجار أن يأخذ النصف الآخر بالشفعة؛ لأن حق الجار كان ثابتا في جميع المنزل، إلا أن الشريك في الطريق كان مقدما عليه ففيما أسقط الشريك حقه زال المانع فللجار أن يأخذه كما لو سلم في جميع المنزل. وإذا اشترى الرجل دارا فسلم الشفيع الشفعة، ثم أقر المشتري أن البيع كان يلجئه لم يكن للشفيع في ذلك شفعة؛ لأن هذا إقرار منه بفساد البيع الأول من الأصل بخلاف الإقالة، فإنه يتضمن معنى المبادلة ابتداء وباعتباره تجب الشفعة، ألا ترى أنه لو فسخ البيع من الأصل بخيار الرؤية، أو الشرط لم يتجدد به حق الشفيع بعد ما سلم الشفعة، فإذا أقر بفساد البيع من الأصل أولى وإذا سلم الشفيع الشفعة في هبة بعوض بعد التقابض، ثم أقر البائع والمشتري أنها كانت بيعا بذلك العوض لم يكن للشفيع فيها الشفعة؛ لأن الهبة بشرط العوض بعد التقابض بمنزلة البيع في حق الشفعة فكان التسليم صحيحا من الشفيع سواء أقر في البيع أنه كان هبة بعوض، أو في الهبة بشرط العوض أنه كان بيعا، وإن سلمها في هبة بغير عوض، ثم تصادقا أنها كانت بشرط عوض أو كانت بيعا فللشفيع أن يأخذها بالشفعة؛ لأنه لم يوجد منه الرضا بسقوط حقه ولكنه ترك الطلب، أو سلم بناء على أن الشفعة لم تجب له، فإذا ظهر أنها كانت واجبة له، فهو على حقه في الشفعة. وإذا وهب الرجل دارا على عوض بألف درهم فقبض أحد العوضين دون الآخر، ثم سلم الشفيع الشفعة، فهو

Mas'alah: How is pre-emption shared among heirs including minors and unborn children?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3061)

وإذا كانت الشفعة لورثة منهم الصغير والكبير والحمل الذي لم يولد بعد فهم في

الشفعة سواء؛ لأن الجنين من أهل الملك بالإرث فباعتبار الملك يتحقق سبب استحقاق الشفعة من جوار أو شركة وإذا وضعت الحبلى حملها وقد ثبت نسبه من الميت شاركتهم في الشفعة وإن كان الوضع بعد البيع لأكثر من ستة أشهر؛ لأنا لما حكمنا بثبوت نسبه من الميت، فقد حكمنا بالإرث له وبكونه موجودا عند البيع، فهو بمنزلة ما لو كان بعض الشركاء في الدار غائبا أخذ الحاضر الدار المبيعة ثم حضر الغائب فله أن يأخذ حصته في ذلك.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for an apostate who is a pre-emptor?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3067)

وإذا اشترى المسلم دارا والمرتد شفيعها وقتل في ردته أو مات أو لحق بدار الحرب فلا شفعة فيها له، ولا لورثته لأن لحاقه كموته والشفعة لا تورث ولو كانت امرأة مرتدة وجبت لها الشفعة فلحقت بدار الحرب بطلت شفعتها؛ لأن لحاقه كموتها من حيث إنه لا تستحق نفسها بإلحاق حتى يسترق وإن كانت لا تقبل وإن كانت المرتدة بائعة للدار فللشفيع الشفعة؛ لأن بيعها صحيح لازم أسلمت أو ماتت وإن كان الشفيع مرتدا أو مرتدة فسلم الشفعة جاز أما في المرتدة فظاهر ولا المرتد، لا فائدة في توقف تسليم الشفعة؛ لأنه إن أسلم فتسليمه صحيح وإن مات، فالشفعة لا تورث وإنما يوقف من تصرفاته ما يكون في توقفه ولو لم يسلم وطلب أخذ الدار بالشفعة لم يقض له القاضي بذلك، إلا أن يسلم؛ لأن هذا منه إصرار على الردة، إلا أن يقضي له بالشفعة وليس للإمام أن يقره على الردة في شيء من الأوقات ثم القضاء بالشفعة لدفع الضرر عن الشفيع والمرتد يلحق به كل ضرر، فلا يشتغل القاضي بدفع الضرر عنه ما لم يسلم

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a musta'min in Dar al-Islam?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3068)

والحربي المستأمن في وجوب الشفعة له وعليه في دار الإسلام سواء بمنزلة الذمي؛ لأنه من جملة المعاملات وهو قد التزم حكم المعاملات مدة مقامه في دارنا، فيكون بمنزلة الذمي في ذلك، فإن اشترى المستأمن من دار الحرب أو لحق بدار الحرب، فالشفيع على شفعته متى لحقه بدار الحرب؛ لأن لحاقه بدار الحرب كموته وموت المشتري لا يبطل شفعة الشفيع، فإن كان وكل بالدار من يحفظها ويقوم عليها، فلا خصومة بينه وبين الشفيع؛ لأنه أمين فيها والأمين لا يكون خصما لمن يدعي حقا في الأمانة كما لا يكون خصما لمن يدعي رقبتها

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a Muslim or dhimmi shafi' enters Dar al-Harb?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3068)

وإن كان المشتري مع الشفيع في دار الحرب، فإن كان الشفيع مسلما أو ذميا فدخل دار الحرب، فهو على شفعته إذا علم لأن المسلم والذمي من أهل دار الإسلام فدخوله دار الحرب غيبة منه وغيبة الشفيع لا تبطل شفعته إذا لم يكن عالما بها، فإن دخل وهو يعلم فلم يطلب حتى غاب بطلت شفعته لتركه الطلب بعد ما تمكن منه لا لدخوله دار الحرب

Mas'alah: What is the chapter on the pre-emption right of a foundling?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3071)

[باب شفعة اللقيط]

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the finder buys a property for the foundling?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3071)

وإن اشترى الملتقط للقيط دارا بماله فللشفيع فيها الشفعة؛ لأن شراء الملتقط صحيح لنفسه وهو ضامن لما أدى فيه من مال الملتقط، فإن أدرك اللقيط، فلا سبيل له على الدار، إلا أن يكون شفيعها بدار أخرى له فيأخذها بالشفعة حينئذ

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the foundling is a co-pre-emptor?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3071)

وإن أخذ الشفيع نصف الدار بأن كان اللقيط معه شفيعا في هذه الدار فحكم الإشهاد يبطل في النصف دون النصف اعتبارا للجزء بالكل والله أعلم

Mas'alah: Why is the seller not allowed to claim pre-emption for the property he sold?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=2897)

فقال: ألا ترى أن بائع الدار إذا كان شفيع الدار وأراد أن يأخذها بالشفعة ليس له ذلك، وذلك لأجل أنه يسلم الشفعة مباشرة العقد بدليل أن المشتري إذا كان شفيعا كان له حق الأخذ، وإن كان باشر العقد ولكن إنما كان ذلك؛ لأن البائع في نقض ما تم به

والمشتري ليس ببائع في نقض ما تم به.

Mas'alah: What are the ranks of pre-emption (shuf'a) in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3090)

الفصل الثاني: في بيان مراتب الشفعة

Mas'alah: What are the three ranks of pre-emption: co-ownership, shared rights, and adjacency?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3090)

الشفعة عندنا تستحق على ثلاث مراتب: أولا: تستحق بالشركة في عين البقعة، ثم بالشركة في عين حقوق الملك من الطريق والشرب، ثم تستحق بالجوار. وصورته: منزل بين اثنين في سكة غير نافذة باع أحد الشريكين نصيبه من المنزل، فالشريك في المنزل أحق بالشفعة، فإن سلم فأهل السكة أحق، فإن أسلموا فالجار الملاصق وهو الذي على ظهر هذا المنزل وباب داره في سكة أخرى أحق.

Mas'alah: Who is the neighbor entitled to pre-emption in a through street versus a blind alley?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3090)

قال محمد رحمه الله في «الأصل» : والجار الذي له الشفعة عندنا الجار الملازق الذي داره لزيق الدار الذي وقع الشراء في سكة نافذة. وفي الوجه وهذه المسألة في الحاصل على وجهين: إما أن تكون الدار التي وقع فيها الشراء في سكة نافذة وفي هذا الوجه الشفعة للجار الملازق. وإما أن تكون في السكة غير نافذة، وفي هذا الوجه جميع أهل السكة شفعاء الملازق، والمقابل في ذلك على السواء.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in a cul-de-sac with a courtyard?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3090)

قال محمد رحمه الله: وإن كان فناء منفرجا أي مائلا عن الطريق الأعظم زائفا عن الطريق أو زقاقا أو دربا غير نافذ فيه دور، فبيعت دار منها، فأصحاب الدور جميعا شفعاء. قال الشيخ الإمام الزاهد عبد الواحد الشيباني: هذا إذا كان الفناء مربعا فأما إذا كان الفناء مدورا، فالشفعة للجار الملازق. صورة الفناء المدور والمربع مدور مربع قال: والمراد من سكة غير نافذة سكة رأسها ضيق وآخرها واسع فيها دور بيعت دار فيها والسكة غير نافذة.

Mas'alah: What are the four ranks of pre-emption for a house within a shared courtyard?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3090)

وقد قيل: الشفعة على أربع مراتب عندنا، وذلك في مسألتين: إحداهما في بيت في دار

في غير نافذة والبيت لاثنين، والدار لقوم، فباع أحد الشريكين نصيبه من البيت، فالشفعة أولا للشريك في البيت، فإن سلم فلشريك الدار، فإن سلم فلأهل السكة الكل في ذلك على السواء، فإن سلموا فللجار الملاصق، وهو الذي ظهر هذا المنزل وباب داره في سكة أخرى. في «شرح أدب القاضي» : للخصاف في باب الشفعة: فإن كان لهذه الدار التي هذا البيت الذي هو مبيع فيه جيران متلازقون فالذي هو ملازق هذا البيت المبيع، والذي هو ملازق لأقصى الدار لا لهذا البيت في الشفعة على السواء، هذا التفريع في أخر «شفعة الكافي» .

Mas'alah: What are the ranks of pre-emption for a shared house in a cul-de-sac?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3091)

المسألة الثانية: ودار بين شريكين في سكة غير نافذة، فباع أحد الشريكين نصيبه من الدار من إنسان، فالشفعة أولا للشريك في الدار، فإن سلم فللشريك في الحائط المشترك التي يكون بين الدارين، فإن سلم فلأهل السكة، الكل في ذلك على السواء، فإن سلموا فللجار الذي يكون ظهر هذه الدار إليه باب تلك الدار في سكة أخرى.

Mas'alah: How does shared ownership of land under a wall affect the priority of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3091)

في «شرح أدب القاضي» : للخصاف في باب الشفعة: ثم الجار الذي هو مؤخر عن

الشريك في الطريق أن لا يكون شريكا في الأرض الذي هو تحت الحائط الذي هو مشترك بينهما، أما إذا كان شريكا فيه لا يكون مؤخرا بل يكون مقدما؛ لأنه شريك، وإن كان شريك في بعض المبيع. وصورة ذلك: أن تكون أرضا بين اثنين مقسومة يبنيا في وسطها حائط، ثم اقتسما الباقي، فيكون الحائط وما تحت الحائط من الأرض مشتركا بينهما، فكان هذا الحائط الجار شريكا في بعض المبيع، أما إذا اقتسما الأرض قبل بناء الحائط وخطا خطا وسطها، ثم أعطي كل واحد منهما شيئا حتى يبنيا فكل واحد منهما جار لصاحبه في الأرض، شريك في البناء لا غير، وفي الشريك في البناء لا غير لا يوجب الشفعة في آخر أشفعة خواهر زاده رحمه الله.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a partner in the land under a shared wall?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3091)

وذكر القدوري في «شرحه» : في باب الشفعة في الحيطان ومسيل الماء: أن الشريك الذي تحت الحائط يستحق الشفعة في كل المبيع بحكم الشركة عند محمد رحمه الله، وإحدى الروايتين عن أبي يوسف، فيكون مقدما على الجار في كل المبيع.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a neighbor when a portion of a large house is sold?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3091)

وروايته في «نوادر هشام» رواه عن محمد رحمه الله في صور المسائل: دار كبيرة فيها

مقاصير باع صاحب الدار فيها مقصورة أو قطعة معلومة، ففيها الشفعة لجار الدار الكبيرة (165ب3) .

Mas'alah: Who has priority in pre-emption: the owner of a right of way or the owner of a water channel?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3091)

في «الأصل» : في باب الشفعة أهل الكفر، وفي هذا الباب أيضا صاحب الطريق

Mas'alah: Who has priority in pre-emption: the owner of a right of way or the owner of a water channel?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3092)

أولى بالشفعة من صاحب مسيل الماء إذا لم يكن موضع مسيل الماء ملكا له.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when one co-owner is absent and the judge does not recognize pre-emption by adjacency?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3109)

في «المنتقى» : دار بيعت ولها شفيعان جاران، وأحدهما غائب، فخاصم الحاضر

Mas'alah: What is the ruling on a judge's decision invalidating pre-emption for an absent co-owner?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3110)

المشتري إلى قاض لا يرى الشفعة بالجوار، فقال له: لا شفعة لك، أو قال: أبطلت شفعتك ثم قدم الشفيع الأخر وخاصم المشتري إلى قاض يرى الشفعة بالجوار، فإنه يقضي له بجميع الدار، وإن طلب الأول القضاء من هذا القاضي لا يقضي له بشيء؛ لأن قاضيا من القضاة قد أبطل حقه، فإن كان القاضي الأول قال للشفيع الأول: أبطلت شفعتك وقضيت بإبطال الشفعة في هذه الدار لكل جار، فإن هذا خطأ منه، وإنه قضاء على الغائب، فهو يجوز على ما يجوز عليه القضاء على الغائب.

Mas'alah: What is the sixth section on when a house is sold and has multiple pre-emptors?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3111)

الفصل السادس: في الدار إذا بيعت ولها شفعاء

Mas'alah: What is the ruling when a judge awards the entire property to a present shafi'?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3111)

حتى أنه إذا كان للدار شفيعان أحدهما حاضر، والآخر غائب وقضى القاضي للحاضر

بكل الدار كان له أن يأخذ النصف، وإذا جعل بعض الشفعاء نصيبه

Mas'alah: What is the ruling when multiple shufa'a claimants appear successively after a judge's ruling?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3112)

وإذا قضى القاضي للحاضر بكل الدار، ثم حضر آخر وقضى له بالنصف، ثم حضر آخر قضي له بثلث ما في يد كل واحد منهما حتى يستويا لهما، فإن قال الذي قضي له بكل الدار أولا للثاني: أنا أسلم لك الكل، فإما أن يأخذ الكل أو يدع فليس له ذلك، وللثاني أن يأخذ النصف، هكذا ذكره «القدوري» .

Mas'alah: What is the ruling when a present shafi' buys the property and then an absent shafi' appears?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3112)

ولو كان الشفيع الحاضر يأخذ الدار من المشتري بالشفعة ولكن اشترى الدار منه ثم حضر الغائب، فإن شاء أخذ الدار كلها بالبيع الأول، وإن شاء أخذ كلها بالبيع الثاني، أما بالبيع الأول، فلأن الحاضر أسقط حقه في الشفعة لما أقدم على الشراء وخرج من البين، فكان للآخر أن يأخذ الكل، وأما بالبيع الثاني، فلأن الشريك المشتري أعرض عن الشفعة حيث أقدم على الشراء، ومع الإعراض لا يثبت له حق الشفعة، فخرج هو من البين، فكان للآخر أن يأخذ الكل.

Mas'alah: How does an initial purchase by the pre-emptor differ from a purchase after pre-emption rights arise?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3112)

بخلاف الشفيع إذا اشترى ابتداء؛ لأن شراء لم يتضمن إعراضا؛ لأنه مقبل على التملك، وهو معنى الأخذ بالشفعة.

Mas'alah: What is the ruling when the first buyer is also a pre-emptor and a second pre-emptor appears?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3112)

ولو كان المشتري الأول شفيعا للدار فاشتراها الشفيع الحاضر منه، ثم قدم الغائب، فإن شاء أخذ نصف الدار بالبيع الأول، وإن شاء أخذ الكل بالبيع الثاني؛ لأن المشتري الأول يثبت له حق قبل الشراء حتى يكون شراؤه معرضا عنه، فبقي هو شفيعها في البيع الأول، فلا يكون للغائب بسبب البيع الأول إلا النصف، وأما العقد الثاني فقد ثبت للشفيع الحاضر حق الشفعة بسبب الأول، فإذا اشترى سقط حقه عن البيع الأول، ولم يتعلق بعقده حق مع كونه معرضا، فكان للغائب أن يأخذ الكل بالبيع الثاني.

Mas'alah: Can the buyer be prevented from demolishing a building or digging a well before the pre-emptor appears?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587,

page=3116)

المشتري ثم الجواب كما وصفنا من قبل. وفي «الكيسانيات» : يمنع المشتري عن هدم البناء وحفر البئر ونحوه في «القدوري» .

Mas'alah: What is the chapter on the pre-emption of a minor?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3139)

الفصل الرابع عشر: في شفعة الصبي

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emption right of a minor and who acts on his behalf?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3139)

وإن جاءت به لستة أشهر فصاعدا منذ وقع الشراء، فإنه لا شفعة له؛ لأنه لم يثبت وجوده وقت البيع لا حقيقة ولا حكما إلا أن يكون أبوه مات قبل البيع وورث الحبل منه حينئذ يستحق الشفعة، وإن جاءت بالولد لستة أشهر فصاعدا؛ لأن وجوده وقت البيع ثابت حكما لما ورث من أبيه، ثم إذا وجب الشفعة للصغير فالذي يقوم بالطلب والأخذ من قام مقامه شرعا في استيفاء حقوقه وهو أبوه، ثم وصي أبيه، ثم جده أب أبيه، ثم وصي نصيبه القاضي، فإن لم يكن له أخذ من هؤلاء فهو على شفعته إذا أدرك، فإذا أدرك وقد ثبت له خيار البلوغ والشفعة فاختار رد النكاح أو طلب الشفعة مع الإمكان بطلت الشفعة، حتى لو بلغ الصغير لا يكون له حق الأخذ، وهذا قول أبي حنيفة

وأبي يوسف.

Mas'alah: Can a father claim pre-emption for a property he bought for his minor son?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3139)

إذا اشترى دارا لابنه الصغير والأب (176ب3) شفيعها كان للأب أن يأخذها بالشفعة عندنا، كما لو اشترى الأب مال ابنه لنفسه، ثم كيف يقول: اشتريت وأخذ

Mas'alah: When can a guardian claim pre-emption for a property bought for a minor?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3140)

بالشفعة، ولو كان مكان الأب وصيا. ذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله هذه المسألة في «واقعاته» وشوش الجواب المشبع إن كان في أخذ الوصي هذه الدار بالشفعة منفعة للصغير بأن وقع شراء الدار بغبن يسير بأن كان قيمة الدار مثلا عشرة وقد اشتراها الوصي بأحد عشر، فإن الغبن اليسير يتحمل من الوصي في تصرفه مع الأجانب، ويأخذ الوصي بالشفعة يرتفع ذلك الغبن.

Mas'alah: What is the ruling on a guardian claiming pre-emption when there is no benefit for the minor?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3140)

فإذا كانت الحالة هذه كان أخذ الوصي بالشفعة مبتغيا في حق الصغير فإن للوصي أن يأخذ الدار بالشفعة على قياس قول أبي حنيفة وأحد الروايتين عن أبي يوسف كما في شراء الوصي من مال الصغير لنفسه، وإن لم يكن في أخذ الوصي هذه الدار بالشفعة منفعة في حق الصغير بأن وقع شراء الدار للصغير بمثل القيمة لا يكون للوصي الشفعة بالاتفاق.

Mas'alah: How does a guardian claim pre-emption and pay the price to the minor?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3140)

كما لا يكون للوصي أن يشتري شيئا من مال اليتيم لنفسه بمثل القيمة بالاتفاق، ومتى كان للوصي ولاية الأخذ يقول: اشتريت وطلبت الشفعة، ثم يرفع الأمر إلى القاضي حتى ينصب قيمة عن الصبي، فيأخذ الوصي منه بالشفعة ويسلم الثمن إليه ثم القيم يسلم الثمن إلى الوصي.

Mas'alah: What is the ruling on a father buying a property for his minor son when the father is the pre-emptor?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3140)

في «فتاوى أبي الليث» : رحمه الله وفي «الفتاوى» : عن الفقيه أبي بكر: لو اشترى لابنه الصغير دارا والأب شفيعها لا يأخذ بالشفعة ما لم يدرك الابن أو ينصب الحاكم

خصما.

Mas'alah: What is the difference between a father and a guardian (wasi) in claiming pre-emption (shuf'a) for a minor?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3140)

قال الفقيه أبو الليث رحمه الله: هذا الجواب في الوصي فأما الأب يأخذ؛ لأن الأب لو اشترى مال ابنه لنفسه صح، كذا هذا يأخذ من غير قضاء وعن شداد: أن الوصي يشهد على طلب الشفعة ويترك حتى يبلغ الصبي، ولو كان الصبي شفيع دار اشتراها الوصي لا يشهد ولا يطلب الشفعة له حتى يدرك الصبي.

Mas'alah: What is the ruling on a slave trader as a pre-emptor?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3156)

إذا باع الرجل داره وعبده التاجر شفيعها، فإن لم يكن عليه دين لا يأخذها، وإن كان عليه دين أخذها، وكذلك إذا كان البائع هو العبد والمولى شفيعها.

Mas'alah: What happens when a pre-emptor claims prior purchase and another pre-emptor appears?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3157)

في «المنتقى» أيضا عن محمد: رجل اشترى من آخر دارا وجاء شفيع الدار، وادعى أنه كان اشترى هذه الدار من البائع قبل شراء هذا المشتري، فأقر المشتري بذلك ودفع الدار إلى الشفيع ثم قدم شفيع آخر، وأنكر شراء الشفيع أخذ الدار كلها بالشفعة؛ لأن الأول لم يأخذها بالشفعة ولم يطلب شفعته، فبطلت شفعته لترك الطلب، ولو كان الشفيع حين أقر له المشتري بما أقر به كذبه في إقراره. معنى المسألة: إذا قال المشتري للشفيع ابتداء: قد كنت اشتريت هذه الدار قبل شرائي فهي لك بشرائك قبلي، وقال الشفيع: ما اشتريتها وأنا آخذها بالشفعة، فأخذها الشفيع من المشتري ثم الشفيع الآخر فليس إلا نصفها.

Mas'alah: Does a buyer who has not taken possession of a property have pre-emption rights for an adjacent property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3158)

في «فتاوى أبي الليث» : وفي هذا الموضع أيضا: رجل اشترى دارا ولم يقبضها حتى بيعت دار أخرى بجنبها، فللمشتري الشفعة؛ لأنه ملكها بنفس الشراء، فيثبت له الجوار.

Mas'alah: What happens when a buyer who is also a neighbor pre-emptor surrenders the entire property to another pre-emptor?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3160)

في «فتاوى الفضلي» : رجل اشترى دارا وهو شفيعها بالجوار، وطلب جار آخر فيها الشفعة، فسلم المشتري الدار كلها إليه كان نصف الدار له بالشفعة والنصف بالشراء.

Mas'alah: What is the ruling on a father's admission regarding pre-emption on behalf of his minor son?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3689)

ولو أن رجلا قدم رجلا إلى القاضي، وقال: هذا اشترى الدار التي في موضع كذا حدها الأول والثاني والثالث والرابع كذا بألف درهم، وأنا شفيعها بدار لي تلاصقها، فقال القاضي للمدعى عليه: ما تقول فيما ادعى، فقال المدعى عليه: هذه الدار في يدي لابني هذا الطفل صح إقراره لابنه؛ لأن الدار في يده واليد دليل الملك، فكانت الدار مملوكة له فكان هذا إقرارا على نفسه، فيصح، فإن قال الشفيع للقاضي: حلفه بالله ما أنا شفيعها، فالقاضي لا يحلفه؛ لأن إقرار الأب بالشفعة على ابنه الصغير لا يصح فلا يفيد الاستحلاف، وهذا من جملة الحيل والمخارج في دفع الخصومة وسيأتي من جنس هذا إن شاء الله تعالى.

Mas'alah: Can a Shafi'i claimant be granted pre-emption based on adjacency by a Hanafi judge?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3768)

شفعوي المذهب إذا جاء إلى القاضي، وادعى الشفعة بالجوار، فالقاضي هل يقضي له بالشفعة؟ لا ذكر لهذه المسألة في شيء من الكتب، وقد اختلف المشايخ فيها، قال:

بعضهم لا يقضي؛ لأن المدعي يزعم أنه لاحق له فيما يدعي، فيتعامل القاضي معه بزعمه واعتقاده، ومنهم من قال: يقضي؛ لأنه لما طلب الشفعة بالجوار فقد ركن إلى مذهبنا في هذه المسألة، فتقبل دعواه ويقضي له.

Mas'alah: What is the ruling on choosing a distant party for pre-emption notification?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=4598)

وذكر الشيخ أبو الحسن القدوري في «شرحه» والناطفي في «أجناسه» وعصام في «مختصره» أنه ليس بصحيح من غير ذكر القياس والاستحسان، وإذا قصد الأبعد من هذه الأشياء، وترك الأقرب إن كان الكل في مصر واحد لا تبطل شفعته، هكذا ذكر شيخ

الإسلام في «شرحه» ، وعصام في «مختصره» ؛ لأن المصر في سائر أطرافه كمكان واحد حكما، وذكر الخصاف في «أدب القاضي» إذا اختار على الأقرب، وترك الطلب تبطل شفعته، وهكذا ذكر الصدر الشهيد في «واقعاته» . وإن كانوا في مصرين، أو في أمصار، فإن كان أحد هذه الأشياء مع الشفيع في مصر واحد، فتركه وذهب إلى مصر آخر بطلت شفعته، وإن كان الشفيع في مصر على حده، والمشتري والبائع والدار كل واحد في مصر على حده، فيترك الأقرب، ويذهب إلى الأبعد، فقد اختلف المشايخ فيه، بعضهم قالوا: تبطل شفعته، وهكذا ذكر عصام في «مختصره» وقال بعضهم: لا تبطل شفعته، وهكذا ذكر الناطفي في «أجناسه» ؛ وهذا لأن الشفيع قد لا يقدر على الذهاب إلى الأقرب بسبب من الأسباب، فلا يكون بالذهاب إلى الأبعد مبطلا شفعته، وعلى هذا

إذا كان إلى الأقرب طريقان، فترك الطريق الأقرب، وذهب في الطريق الأبعد، فعلى قياس ما ذكره عصام يبطل شفعته، وعلى قياس ما ذكره الناطفي لا يبطل شفعته، ثم إذا حضر المصر الذي فيه الأقرب يشترط لصحة الطلب أن يكون الطلب بحضرة ذلك الشيء الدار، والبائع والمشتري في ذلك على السواء هو المعروف والمشهور. وكان القاضي الإمام أبو زيد الكبير يفرق بين الدار، وبين البائع والمشتري، وكان يقول: في البائع والمشتري يشترط الطلب بحضرته، وفي الدار لا يشترط الطلب بحضرته، بل إذا طلب وأشهد من غير تأخير في أي مكان أشهد من المصر الذي الدار فيه يصح الطلب، وكان يقول: إليه أشار محمد رحمه الله في باب شفعة أهل البغي، وعلى هذا إذا كان الدار في مصر الشفيع لا يشترط الطلب عند حضرة الدار على ما اختاره القاضي الإمام، ولو كان البائع والمشتري في مصر الشفيع يشترط الطلب عند حضرته بالاتفاق.

Mas'alah: Can an authorized slave claim pre-emption rights?

Source Book: Al-Nutaf fi al-Fatawa (book_id=5127, page=738)

والسابع عشر ان يطلب الشفعة فيما له شفعة

Mas'alah: What is the ruling on the buyer's right of pre-emption despite not owning the property?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=2207)

10671 - فعلى هذا لا يلزمنا، ثم هذا لا يلزم؛ لأن المشتري وإن لم يملك فإن تصرفه يصح ويصير به مبطلا لخياره، فإذا أخذه بالشفعة صح أخذه وسقط خياره.

Mas'alah: What is the ruling on a mukatab or ma'dhun taking pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=2207)

10672 - ولأن المشتري يملك التصرف، وهذا المعنى يكفي في وجوب الشفعة؛ بدلالة: أن المكاتب والمأذون يملكان الأخذ بالشفعة؛ لأنهما يملكان التصرف وإن كانا لا يملكان الرقبة، وكذلك المشتري في مسألتنا. * * *

Mas'alah: Does pre-emption apply to an absent neighbor?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3364)

16733 - قالوا: فأنتم لا تقولون بالخبر؛ لأن الجار تجب له الشفعة إذا كان غائبا،

وإن لم يكن طريقهما واحدا؟.

Mas'alah: Does pre-emption apply to non-partners according to Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3368)

16746 - وهذا يدل على أن الشفعة تجب لغير الخليط، وذكره محمد في الأصل.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for an absent partner after division?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3369)

16751 - فإن قالوا: نقول بموجبه إذا بيع الشقص فقسم القاضي على الشريك الغائب ثم حضر أخذ بالشفعة النصيب المقسوم.

Mas'alah: Does a neighbor have the right of pre-emption like a partner?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3369)

16756 - ولأن الجار يستحب عرض الملك عليه عند البيع، فوجب أن يستحق الشفعة كالشريك، ولأنه يخاف التأذي على وجه الدوام، فوجب أن يستحق الشفعة بسبب ملكه كالشريك.

Mas'alah: Is a neighbor more entitled to pre-emption than a partner?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3370)

16771 - فإن قيل: هذا يقتضي أن يكون الجار أولى من الشريك، لأن العلة إذا وجدت فحكمها أقوى منها قبل وجودها.

Mas'alah: When does the right of pre-emption apply to a non-partner?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3376)

16801 - قلنا: مقتضاه؛ لأن حق الشفعة ثبت عندنا فيما لم يقسم للشريك وإنما تثبت الشفعة لغيره إذا سقط حقه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a partner in undivided property?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3376)

16802 – وقد قلنا: بموجب ما قالوا وسقط دليل الخطاب على هذه الطريقة؛ لأن الدليل يصير كأنه قال: لا شفعة للشريك فيما قسم، وكذلك نقول: إن الشفعة التي أثبتها للشريك لا تثبت إلا فيما لم يقسم وهي الشفعة التي تتقدم على غيرها.

Mas'alah: Is pre-emption established for both the brother and the uncle?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3393)

مسألة 831 هل تجب الشفعة للأخ والعم أو للأخ فقط 16893 – قال أصحابنا: إذا مات الرجل وترك ابنين ودارا فمات أحدهما وترك ابنين فباع أحدهما نصيبه فأخوه وعمه في الشفعة [سواء] . 16894 – وهذا أحد قولي الشافعي. وله قول آخر: أن الأخ أولى. وكذلك لو اشتري رجل نصف دار فاشتري اثنان نصفها فباع أحدهما فشريكه أولى من المشتري عنده. 16895 – لنا: قوله عليه الصلاة والسلام (الشفعة للشريك الذي لم يقاسم)

ولأنهم شركاء في نفس المبيع، فكانوا شركاء في الشفعة كما لو ملكوا بسبب واحد. 16896 – ولأن العم لو باع نصيبه كان لكل واحد منهما الشفعة، وكل شريكين ثبت لأحدهما الشفعة في نصيب شريكه ثبت لشريكه في نصيبه إذا [كانا] ملكا بسبب واحد. 16897 – احتجوا: بأن الأخوين ملكا بسبب واحد، فملك أحدهما إلى الآخر أقرب فكان أولى به، كالشريك والجار. 16898 – وقلنا: قرب الملك واحد وإن

اختلف الأسباب، والشفعة تجب بقرب الملك لا بأسبابه. 16899 – قالوا: سببهما كالشيء الواحد بدلالة أن رجلا لو أقام البينة أن أباهما غصبه أخذ نصيبه أو نصيب عمهما، فدل أنه كالشيء الواحد. 16900 – قالوا: لو قسمت الدار قسم للعم نصفها [ولهما نصفها] . 16901 – قلنا: لا نسلم؛ لأن الواجب قسمة نصيب كل واحد منهم وإفراده عن نصيب الآخر، فإن اختاروا جمع النصيبين ووقف ذلك على التراضي؛ فيجوز أن يجمع نصيب الأخوين باختيارهما، كما يجوز أن يجمع نصيب أحدهما إلى نصيب عمه باختياره. ***

Mas'alah: Is pre-emption among co-owners based on heads or shares?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3395)

مسألة 832 هل الشفعة بين الشركاء على هدد الرءوس أم على مقادير الأنصبة؟ 16902 – قال أصحابنا: الشفعة بين الشركاء على عدد الرءوس. 16903 – وهو أحد قولي الشافعي. وقال في القول الآخر: إنها على مقادير الأنصباء. 16904 – لنا: قوله عليه الصلاة والسلام: (الشفعة للشريك الذي لم يقاسم) . وهذا يقتضي تعلقها باسم الشركة، وقد تساووا في ذلك. 16905 – ولأن كل واحد منهما لو انفرد استحق الجميع قل أو كثر بالسبب الذي يستحق به صاحبه، وإذا اشتركا تساويا، أصله ميراث الابنين وعكسه الدينين المتفاضلين.

Mas'alah: What is the principle of pre-emption entitlement regardless of share size?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3396)

16910 – ولأنه مستحق] الشفعة فاستحق عند قلة النصيب ما استحقه عند كثرته. أصله: إذا انفرد.

Mas'alah: What is the ruling on equal entitlement of partners in pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3396)

16911 – ولأنهما شريكان اشتركا في أخذ مشفوع، فوجب أن يتساويا في قدر الاستحقاق. أصله: إذا اشتري نصيبها وانفرد أحدهما بالشركة في حق المبيع.

Mas'alah: What is the counter-argument regarding proportional pre-emption rights?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3396)

16912 – فإن قيل: نقلب فنقول: فوجب أن يستحقا بقدر نصيبه.

Mas'alah: Why does pre-emption right exist for a mukatab slave despite lacking full ownership?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3397)

16915 – قلنا: لا نسلم أنه حق يجب بالملك، وإنما يجب بمعنى يوجد بوجود ملك مخصوص، وهو خوف التأذي على وجه الدوام، ولهذا تجب الشفعة للمكاتب ولا ملك له، ولا يجب في العروض مع وجود الملك؛ لفقد التأذي فيها على وجه الدوام.

Mas'alah: Does a mukatab have the right of pre-emption despite not being a full owner?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3397)

16916 - وقولهم: المكاتب مستحق للشفعة بالملك وإن كان غير مالك لا يصح، لأن المعتبر استحقاق المالك في الملك عندهم. لولا ذلك استحقت الشفعة بالوقف، لأنه ملك ولكن لا مالك له.

Mas'alah: Can the pre-emptor take the share of only one of two sellers?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3428)

مسألة 841 هل للشفيع أن يأخذ من المشتري نصيب أحد البائعين أو لا؟ 17072 - قال أصحابنا: إذا اشترى رجل من اثنين شيئا فليس للشفيع أخذ نصيب أحد البائعين دون الآخر. وإن اشترى اثنان من واحد جاز أن يأخذ نصيب أحدهما. 17073 - وروي عن أبي حنيفة: أنه يجوز له أخذ نصيب البائعين إذا أخذه من يد البائع، وليس له أخذه من يد المشتري. 17074 - قال: وإن اشترى اثنان من واحد لم يكن له أخذ نصيب أحد المشتريين قبل القبض، وله ذلك بعده. 17075 - وقال الشافعي: له أن يأخذ من يد المشتري نصيب أحد البائعين.

17076 - لنا: أنه أخذ بعض ما ثبت له في حق الشفعة بقبول واحد لنفسه، فوجب أن لا يجوز. أصله: إذا كان البائع واحدا، والمشترى واحدا. 17077 - فإن قيل: لا نسلم أنه قبول واحد؛ لأن قوله قبلت منكما كأنه قال: قبلت منك، وقبلت منك. 17078 - قلنا: معنى قولنا قبول واحد لأنه لا يفتقر إلى تكرار القبول وإنما يكتفي

بقوله قبلت البيع. ولا يلزم إذا كان المشتري اثنين؛ لأن ذلك ملك بقبولين. 17079 – ولا يلزم إذا كان اشترى دارين هو شفيع أحدهما، لأن الطحاوي روى عن أبي حنيفة أنه يأخذها ولأنه أخذ بعض ما ثبت له فيه الشفعة، وهناك أخذ جميع ما ثبت الشفعة فيه. 17080 – ولا يلزم على المشتري ما ملكه بثمن واحد مع ثبوت حق الشفعة في جميعه، فصار كما لو اشترى شقصين من دارين هو شفيعهما. ولأن ما لا يملك أخذ بعض ما اشتراه من واحد بالشفعة لا يملك أخذ بعض ما اشتراه من اثنين. أصله الجار. 17081 – احتجوا: بأنه بيع في أحد طرفيه عاقدان، فوجب أن ينفرد كل

واحد منهما بحكم الشفعة. أصله: إذا باع الواحد من اثنين. 17082 – قلنا: هناك لا ضرر على المأخوذ منه، لأنه يأخذ منه جميع ما ملكه، ولا ضرر على شريكه، لأنه قد رضي بضرر الشركة فلا فصل بين أن يشاركه المشتري أو الشفيع. 17083 – وفي مسألتنا على المشتري ضرر في التبعيض؛ لأن الشفعة وجبت في جميع ما ابتاعه بقبول واحد لنفسه فلم يجز الأخذ منه على وجه يضر به كما لو اشترى من واحد. ***

Mas'alah: Does a partner who buys a share have pre-emption rights against another partner?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3432)

مسألة 843 إذا كان المشتري شريكا فهل للشفيع الآخر الشفعة أو لا؟ 17089 – قال أصحابنا: إذا ابتاع أحد الشركاء نصيبا في شركته فطالبه شريكه آخر كانت الشفعة لهما وقسم الشقص المبتاع بينهما. وكذلك فرع المزني على قول الشافعي. 17090 – ومن أصحابهم من قال يأخذ الشقص الشفيع ولا شيء للمشتري فيه. 17091 –

لنا: حديث ابن عباس – رضي الله عنه – أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: (الشريك شفيع وهما شريكان) . 17092 – ولأنهما يتساويان في السبب الموجب الذي يستحق به الشفعة، فوجب

أن يتساويا في استحقاقها إذا لم يتقدمه استحقاق، أصله إذا اشتراه أجنبي. 17093 – ولأنه شريك يملك ما هو شريك فيه ولم يعدل عن المطالبة بشفعة ثانية، فإذا استحق عليه بالشفعة شارك المستحق، كما لو ابتاع الشقص أجنبي فأخذه منه بالشفعة، ثم حضر شفيع آخر. 17094 – ولا يلزم إذا ابتاع الشفيع من المشتري؛ لأنا احترزنا عنه في العلة الأولى بقولنا إذا لم يتقدمه استحقاق، وفي العلة الثانية. 17095 – قلنا: ولم يعدل عن المطالبة. ومتى وجبت له الشفعة بطل البيع فقد عدل عنها 17096 – احتجوا: بأنه مشتر فوجب أن لا يستحق الشفعة على نفسه، أصله إذا كانت الدار بين رجلين فاشترى أحدهما نصيب شريكه. 17097 – قلنا: لا يستحق الشفعة على نفسه لكن الشريك لا يستحق جميع الشقص لمساواة المشتري. 17098 – قالوا: الإنسان إنما يستحق حقا في [ملك] غيره، فأما أن يستحق في ملك نفسه فلا، كما لو أتلف عبده. 17099 – قلنا: ليس يستحق/ الشفعة في ملكه، كمن يدفع شريكه استحقاق الشفيع عليه. 17100 – ولا يجوز أن يثبت له حق في ملك نفسه إذا زاحمه غيره، كما يثبت لرب المال الشفعة في الدار التي اشتراها المضارب، ويصير كسائر الشركاء متى ابتاع المضارب شقصا منها. ***

Mas'alah: How is the right of pre-emption distributed among multiple claimants?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1137)

(وأما) بيان كيفية السبب فالكلام فيه في موضعين: أحدهما: يعم حال انفراد الأسباب واجتماعها، والثاني: يخص حالة الاجتماع (أما) الذي يعم الحالين جميعا فهو أن السبب أصل الشركة لا قدرها، وأصل الجوار لا قدره حتى لو كان للدار شريك واحد، أو جار واحد أخذ كل الدار بالشفعة كثر شركته وجواره، أو قل، وعلى هذا يخرج قول أصحابنا – رضي الله عنهم – في قسمة الشفعة بين الشركاء عند اتحاد السبب وهو الشركة، أو الجوار أنها تقسم على عدد الرءوس لا على قدر الشركة وعند الشافعي – رحمه الله – على قدر الشركة في ملك المبيع حتى لو كانت الدار بين ثلاثة نفر، لأحدهم نصفها، وللآخر ثلثها، ولآخر سدسها، فباع صاحب النصف نصيبه كانت الشفعة بين الباقين نصفين عندنا على عدد الرءوس، وعنده أثلاثا ثلثاه لصاحب الثلث، وثلثه لصاحب السدس على قدر الشركة.

Mas'alah: What is the ruling when an absent pre-emptor returns after a present one has taken the property?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1138)

ولو أخذ الحاضر الكل، ثم قدم الغائب وأراد أن يأخذ النصف فقال له الحاضر: أنا أسلم لك الكل فإما أن تأخذ، أو تدع فليس له ذلك، وللذي قدم أن يأخذ النصف؛ لأن القاضي لما قضى للحاضر بكل الدار تضمن قضاؤه بطلان حق الغائب عن النصف، وصار الغائب مقضيا عليه في ضمن القضاء للحاضر بالكل فبعد ذلك، وإن بطل القضاء لكن الحق بعدما بطل لا يتصور عوده،

Mas'alah: What is the ruling when a present pre-emptor returns the property due to a defect and

then the absent one arrives?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1138)

ولو قضى بالدار للحاضر ثم وجد به عيبا فرده ثم قدم الغائب فليس له أن يأخذ بالبيع الأول إلا نصف الدار سواء كان الرد بالعيب بقضاء، أو بغير قضاء وسواء كان قبل القبض أو بعده لما ذكرنا أنه لما قضى القاضي للحاضر بكل الدار بالشفعة فقد أبطل حق الغائب عن النصف وصار هو مقضيا عليه ضرورة القضاء على المشتري فبطلت شفعته في هذا النصف فلا يحتمل العود سواء كان الرد بالعيب بقضاء، أو بغير قضاء؛ لأنه إنما بطل حقه في النصف بالقضاء بالشفعة، وبالرد بالعيب لا يتبين أن القضاء بالشفعة لم يكن، وكذا يستوي فيه الرد قبل القبض وبعده لما قلنا

Mas'alah: Can an absent pre-emptor take the entire property based on a new sale after a defect return?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1138)

ولو أراد الغائب أن يأخذ كل الدار بالشفعة برد الحاضر بالعيب ويدع البيع الأول، ينظر إن كان الرد بغير قضاء فله ذلك؛ لأن الرد بغير قضاء بيع مطلق فكان بيعا جديدا في حق الشفعة فيأخذ الكل بالشفعة كما يأخذ بالبيع المبتدإ هكذا ذكر محمد وأطلق الجواب ولم يفصل بينما إذا كان الرد بالعيب قبل القبض أو بعده من مشايخنا من قال: ما ذكر من الجواب محمول على ما بعد القبض؛ لأن الرد قبل القبض بغير قضاء بيع جديد، وبيع العقار قبل القبض لا يجوز على أصله وإنما يستقيم إطلاق الجواب على أصل أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله. (ومنهم) من قال: يستقيم على مذهب الكل؛ لأن رضا الشفيع ههنا غير معتبر لكونه مجبورا في التمليك فكان رضاه ملحقا بالعدم،

وإن كان بقضاء فليس له أن يأخذ؛ لأنه فسخ مطلق، ورفع العقد من الأصل كأنه لم يكن، والأخذ بالشفعة يختص بالبيع

Mas'alah: What happens when a present pre-emptor returns the property after judgment and two pre-emptors appear?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1138)

ولو رد الحاضر الدار بالعيب بعد ما قضي له بالشفعة ثم حضر شفيعان أخذا ثلثي الدار بالشفعة، والحكم في الاثنين والثلاث سواء يسقط حق الغائب بقدر حصة الحاضر لما قلنا، وكذا لو كان الشفيع الحاضر اشترى الدار من المشتري ثم حضر الغائب فإن شاء أخذ كل الدار بالبيع الأول، وإن شاء أخذ كلها بالبيع

Mas'alah: What is the ruling on an absent co-sharer taking the entire property by the first sale when the present co-sharer buys from the purchaser?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1139)

الثاني. (أما) الأخذ بالبيع الأول؛ فلأن حق الحاضر في الشفعة قد بطل بالشراء من المشتري لكون الشراء منه دليل الإعراض فزالت المزاحمة الموجبة للقسمة فبقي حق الغائب في كل الدار فيأخذ الكل بالبيع الأول إن شاء بخلاف الشفيع إذا اشترى الدار المشفوعة من صاحبها أنه لا تبطل شفعته؛ لأن البطلان بالإقدام على الشراء ولا حق له قبل الشراء ليبطل به.

Mas'alah: What is the ruling on an absent co-sharer taking the entire property by the second sale?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1139)

(وأما) الأخذ بالبيع الثاني؛ فلأن البيع الثاني وجد ولا حق للحاضر في الشفعة لصيرورته معرضا بالشراء، فيظهر حق الأخذ بالكل،

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the first purchaser is also a co-sharer and sells to a present co-sharer?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1139)

ولو كان المشتري الأول شفيعا للدار فاشتراها الشفيع الحاضر منه ثم قدم الغائب فإن شاء أخذ نصف الدار بالبيع الأول، وإن شاء أخذ كلها بالبيع الثاني. (أما) أخذ النصف بالبيع الأول؛ فلأن المشتري الأول لم يثبت له حق قبل الشراء حتى يكون بشرائه معرضا عنه، فإذا باعه من الشفيع الحاضر لم يثبت للغائب إلا مقدار ما كان يخصه بالمزاحمة مع الأول وهو النصف وأما أخذ الكل بالعقد الثاني؛ فلأن السبب عند البيع الأول أوجب الشفعة للكل في الدار وقد بطل حق الشفيع الحاضر بالشراء لكون الشراء دليل الإعراض فبقي حق المشتري الأول، والغائب في كل الدار فيقسم بينهما للتزاحم فيأخذ الغائب نصف الدار بالبيع الأول إن شاء، وإن شاء أخذ الكل بالعقد الثاني؛ لأن السبب عند العقد الثاني أوجب للشفيع حق الشفعة ثم بطل حق الشفيع الحاضر عند العقد الأول ولم يتعلق بإقدامه على الشراء الثاني بعقده حق لإعراضه فكان للغائب أن يأخذ كل الدار بالعقد الثاني.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a stranger buys and then sells to another stranger at a higher price?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1139)

ولو كان المشتري الأول أجنبيا اشتراها بألف فباعها من أجنبي بألفين ثم حضر الشفيع، فالشفيع بالخيار إن شاء أخذ بالبيع الأول وإن شاء أخذ بالبيع الثاني لوجود سبب الاستحقاق، وشرطه عند كل واحد من البيعين فكان له الخيار فإن أخذ بالبيع الأول سلم الثمن إلى المشتري الأول، والعهدة عليه وينفسخ البيع الثاني ويسترد المشتري الثاني الثمن من الأول، وإن أخذ بالبيع الثاني تم البيعان جميعا والعهدة على الثاني غير أنه إن وجد المشتري الثاني، والدار في يده فله أن يأخذ بالبيع الثاني سواء كان المشتري الأول حاضرا، أو غائبا، وإن أراد أن يأخذ بالبيع الأول فليس له ذلك حتى يحضر المشتري الأول والثاني هكذا، ذكر القاضي الإمام الإسبيجابي - عليه الرحمة - في شرحه مختصر الطحاوي ولم يحك خلافا، وذكر الكرخي - عليه الرحمة - أن هذا قول أبي حنيفة، ومحمد - عليهما الرحمة -. وعند أبي يوسف - رحمه الله: حضرة الأول ليست بشرط وللشفيع أن يأخذ من الذي في يده ويدفع إليه ألفا ويقال له: اتبع الأول وخذ منه ألفا، وإن كان الثاني اشتراه بألف يؤخذ منه ويدفع إليه ألفا. (وجه) قول أبي يوسف أن حق الشفعة حق متعلق بعين الدار فلا يشترط لاستيفائه حضرة المشتري. (وجه) قولهما أن الأخذ من غير حضرة المشتري الأول يكون قضاء على الغائب، لأن الأخذ بالبيع الأول يوجب انفساخ البيع الأول على المشتري الأول على ما نذكره في موضعه إن شاء الله تبارك وتعالى، فيكون قضاء على الغائب من غير أن يكون عنه خصم حاضر وأنه لا يجوز، وقوله: حق الشفعة متعلق بالعين ممنوع بل لا حق في العين وإنما الثابت حق التمليك على المشتري فلا بد من حضرته ولو كان المشتري باع نصف

الدار ولم يبع جميعها، فجاء الشفيع وأراد أن يأخذ بالبيع الأول أخذ جميع الدار ويبطل البيع في النصف الثاني من المشتري الثاني؛ لأن سبب استحقاق الجميع، وشرطه موجود عند البيع الأول فإذا أخذ الكل بالبيع الأول انفسخ البيع في النصف الثاني من المشتري؛ لأنه تبين أنه تقدم على حق الشفيع في قدر النصف وإن أراد أن يأخذ النصف بالبيع الثاني فله ذلك؛ لأن شرط الاستحقاق وهو البيع وجد في النصف، وبطلت شفعته في النصف الذي في يد المشتري الأول لوجود دليل الإعراض.

Mas'alah: Who has priority in pre-emption: a co-owner in the property or a holder of a right of way?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1141)

وعلى هذا يخرج ما روي عن أبي يوسف أنه قال في دار بين رجلين ولرجل فيها طريق فباع أحدهما نصيبه من الدار أن الشريك أحق بالشفعة من صاحب الطريق؛ لأن الشريك في عين العقار أحق من الخليط،

Mas'alah: Who has priority in pre-emption for an upper floor when the right of way is in another's property?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1142)

ولو كان طريق هذا العلو في دار رجل آخر فبيع العلو فصاحب الدار التي فيها الطريق أولى بشفعة العلو من صاحب الدار التي عليها العلو؛ لأن صاحب الدار التي فيها الطريق شريك في الحقوق وصاحب الدار التي عليها العلو جار، والشريك مقدم على الجار فإن

سلم صاحب الطريق الشفعة فإن لم يكن للعلو جار ملاصق أخذه صاحب الدار التي عليها العلو بالجوار؛ لأنه جاره، وإن كان للعلو جار ملاصق أخذه بالشفعة مع صاحب السفل لأنهما جاران وإن لم يكن جار العلو ملاصقا وبين العلو وبين مسكنه طائفة من الدار فلا شفعة له؛ لأنه ليس بجار

Mas'alah: What is the pre-emption right of the owner of an upper floor when the lower floor is sold?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1142)

ولو باع صاحب السفل السفل كان صاحب العلو شفيعا؛ لأنه جاره وليس شريكه وهو كدارين متجاورتين لأحدهما خشب على حائط الآخر أن صاحب الخشب لا يستحق إلا بالجوار ولا يستحق بالخشب شيئا

Mas'alah: What is the pre-emption right of the owner of an upper floor when the house containing the right of way is sold?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1142)

ولو بيعت الدار التي فيها طريق العلو فصاحب العلو أولى بشفعة الدار من الجار؛ لأنه شريك في الحقوق فكان مقدما على الجار.

Mas'alah: What is the reasoning for the co-owner of a wall being preferred over a neighbor in pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1142)

(وجه) هذه الرواية أن الشريك في الحائط شريك في بعض المبيع فكان أولى من الجار الذي لا شركة له كالشريك في الشرب والطريق.

Mas'alah: What is the reasoning for the first narration that the co-owner of a wall is only a neighbor for the rest of the house?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1142)

(وجه) الرواية الأولى أن الشريك في الحائط شريك لكن في بقعة معينة وهي ما تحت الحائط لا في بقية الدار بل هو جار في بقية الدار فكان أولى بما هو شريك فيه وبقية الدار بينه وبين الجار الآخر لاستوائهما في الجوار

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a neighbor separated by a wall?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1142)

وروي عن أبي يوسف فيمن اشترى حائطا بأرضه ثم اشترى ما بقي من الدار ثم طلب جار الحائط الشفعة فله الشفعة في الحائط ولا شفعة له فيما بقي من الدار؛ لأنه لم يكن جارا لبقية الدار وقت البيع إذ الحائط حائل بين ملكه وبقية الدار فلا تجب الشفعة له

Mas'alah: What is the pre-emption right of a partner in a house and a right-of-way owner?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1142)

وروي عن أبي يوسف في دار بين رجلين لرجل فيها طريق فباع أحدهما نصيبه من الدار

فشريكه في الدار أحق بالشفعة في الدار ولصاحب الطريق الشفعة في الطريق؛ لأن الطريق إذا كان معينا كان بمنزلة الحائط على ما ذكرنا وهذا على الرواية التي تقول الشريك في الحائط جار في بقية الدار على ما ذكرنا فيما تقدم والله أعلم.

Mas'alah: How is pre-emption applied when the pre-emptor is a neighbor to two properties?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1154)

ولو كان الشفيع جارا للدارين فالمسألة بحالها فيقضى له بكل الدار الأولى وبالنصف من الثانية؛ لأنه جار خاص للدار الأولى فيختص بشفعتها، وهو مع المشتري جاران للدار الثانية فيشتركان في شفعتها، وشراء المشتري لا يبطل حقه في الشفعة ولأنه لا ينافيه بل يقرره على ما بينا فيما تقدم.

Mas'alah: Can the pre-emptor take the share of one of two buyers?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1157)

ولو اشترى رجلان من رجل دارا فللشفيع أن يأخذ نصيب أحد المشتريين في قولهم جميعا؛ لأن الأخذ هنا لا يتضمن التفريق لأن الصفقة حصلت متفرقة وقت وجودها؛ إذ الملك في نصيب كل واحد منهما ثبت بقوله فلم تتحد الصفقة فلا يقع الأخذ تفريقا؛ لحصول التفريق قبله، وسواء كان بعد القبض أو قبله في ظاهر الرواية وروي أنه ليس للشفيع أن يأخذ قبل القبض إلا الكل وبعد القبض له أن يأخذ نصيب أحد المشتريين.

Mas'alah: What is the reasoning for allowing partial taking when the sale was separate from the start?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1157)

(وجه) ظاهر الرواية ما ذكرنا أن الصفقة حصلت متفرقة من الابتداء فلا يكون أخذ البعض تفريقا لحصول التفريق قبل الأخذ وقوله فيه تفريق اليد – وهو القبض – ممنوع فالشفيع يتملك نصيب أحد المشتريين بالشفعة ولكنه لا يفرق اليد حتى لو نقد الثمن، ليس له أن يقبض أحد النصفين ما لم ينقد الآخر كي لا يتفرق القبض، وسواء سمى لكل نصف ثمنا على حدة أو سمى للجملة ثمنا واحدا فالعبرة لاتحاد الصفقة وتعددها لا لاتحاد الثمن وتعدده؛ لأن المانع من التفريق هو الضرر، والضرر

Mas'alah: Does the pre-emptor have the right to take the share of one seller when two sellers are involved?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1158)

ينشأ عن اتحاد الصفقة لا عن اتحاد الثمن، وسواء كان المشتري عاقدا لنفسه أو لغيره في الفصلين جميعا حتى لو وكل رجلان جميعا رجلا واحدا بالشراء فاشترى الوكيل من رجلين فجاء الشفيع ليس له أن يأخذ نصيب أحد البائعين بالشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when agents buy for a single principal?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1158)

ولو وكل رجل واحد رجلين فاشتريا من واحد فللشفيع أن يأخذ ما اشتراه أحد

الوكيلين، وكذا لو كان الوكلاء عشرة اشتروا لرجل واحد فللشفيع أن يأخذ من واحد أو من اثنين أو من ثلاثة قال محمد – رحمه الله – وإنما أنظر في هذا إلى المشتري ولا أنظر إلى المشترى له، وهو نظر صحيح؛ لأن الأخذ بالشفعة من حقوق البيع وأنها راجعة إلى الوكيل فكانت العبرة لاتحاد الوكيل وتعدده دون الموكل، والله سبحانه وتعالى أعلم.

Mas'alah: What is the section on from whom the pre-empted share is taken?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1162)

[فصل في بيان من يتملك منه الشقص المشفوع فيه]

Mas'alah: From whom does the pre-emptor take the share and who bears the warranty?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1162)

(فصل) : وأما بيان من يتملك منه الشقص المشفوع فيه فالشفيع يتملك من الذي في يده؛ إن كان في يد البائع أخذه منه ونقده الثمن والعهدة عليه، وإن كان في يد المشتري أخذه ودفع الثمن إليه والعهدة عليه سواء كان المشتري عاقدا لنفسه أو لغيره؛ بأن كان وكيلا بالشراء وقبض الدار ثم حضر الشفيع.

Mas'alah: How does the principle of competition apply in pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1563)

وإذا جاءت المزاحمة مع المساواة في الاستحقاق يثبت عند انقسام الميراث في النصف وكذا الشفيعان يثبت لكل واحد منهما أخذ نصف الدار بالشفعة لضرورة المزاحمة والاستواء في الاستحقاق وإن كان السبب في حق كل واحد منهما صالحا لإثبات حق الشفعة في الكل حتى لو سلم أحدهما يكون الكل للآخر وعلى هذا مسائل فلم يكن الانقسام على التناصف موجب الصيغة بل لتضايق المحل لهذا جاز الرهن من رجل فكان ذلك رهنا من كل واحد منهما على الكمال إذ لو كان رهن النصف من هذا والنصف من ذلك لما جاز لأنه يكون رهن المشاع لهذا لو قضى الراهن دين أحدهما كان للآخر حبس الكل دل أن ذلك رهن الكل من كل واحد منهما كذا هذا. (وجه) قول أبي حنيفة – رحمه الله – أن هذا تمليك مضاف إلى الشائع فلا يجوز كما إذا ملك نصف الدار من أحدهما والنصف من الآخر بعقد على حدة والدليل على أن هذا تمليك مضاف إلى الشائع أن قوله وهبت هذه الدار منكما إما أن يكون تمليك كل الدار الواحدة من كل واحد منهما وإما أن يكون تمليك النصف من أحدهما والنصف من الآخر لا سبيل إلى الأول لأن الدار الواحدة يستحيل أن تكون مملوكة لكل واحد منهما على الكمال والمحال لا يكون موجب العقد فتعين الثاني وهو أن يكون تمليك النصف من أحدهما والنصف من الآخر لهذا لم يملك كل واحد منهما التصرف في كل الدار بل في نصفها ولو كان كل الدار مملوكا لكل واحد منهما لملك وكذا كل واحد منهما يملك مطالبة صاحبه بالتهايؤ أو بالقسمة وهذا آية ثبوت الملك له في النصف وإذا كان هذا تمليك الدار لهما على التناصف كان تمليكا مضافا إلى الشائع كأنه أفرد لكل واحد منهما العقد في النصف والشيوع يؤثر في القبض الممكن من التصرف على ما مر. وقد خرج الجواب عن قولهما أن موجب الصيغة ثبوت الملك في كل الدار لكل واحد منهما على الكمال لما ذكرنا أن هذا محال والمحال لا يكون موجب العقد ولا العاقد بعقده يقصد أمرا محالا أيضا فكان موجب العقد التمليك منهما على التناصف لأن هذا

تمليك الدار منهما فكان عملا بموجب الصيغة من غير إحالة فكان أولى بخلاف الرهن فإن الدار الواحدة تصلح مرهونة عند كل واحد منهما لأن الرهن هو الحبس

واجتماعهما على الحبس متصور بأن يحبساه معا أو يضعاه جميعا على يدي عدل فتكون الدار محبوسة كلها عند كل واحد منهما وهذا مما لا يمكن تحقيقه في الملك فهو الفرق. وعند أبي حنيفة – رحمه الله – إذا وهب من رجلين فقسم ذلك وسلم إلى كل واحد منهما جاز لأن المانع هو الشيوع عند القبض وقد زال هذا إذا وهب من رجلين شيئا مما يقسم فإن كان مما لا يقسم جاز بالإجماع لما ذكرنا فيما تقدم ثم على أصلهما إذا قال لرجلين وهبت لكما هذه الدار لهذا نصفها ولهذا نصفها جاز لأن قوله لهذا نصفها ولهذا نصفها خرج تفسيرا للحكم الثابت بالعقد إذ لا يمكن جعله تفسيرا لنفس العقد لأن العقد وقع تمليك الدار جملة منهما على ما بينا فجعل تفسيرا لحكمه فلا يوجب ذلك إشاعة في العقد. ولو قال وهبت لك نصفها ولهذا نصفها لم يجز لأن الشيوع دخل على نفس العقد فمنع الجواز ولو قال وهبت لكما هذه الدار ثلثها لهذا وثلثاها لهذا لم يجز عند أبي يوسف وجاز عند محمد. (وجه) قول محمد أن العقد متى جاز لاثنين يستوي فيه التساوي والتفاضل كعقد البيع. (وجه) قول أبي يوسف أن الجواز عند التساوي بطريق التفسير للحكم الثابت بالعقد وذلك لا يوجب شيوعا في العقد ولما فضل أحد النصيبين عن الآخر تعذر جعله تفسيرا لأن مطلق العقد لا يحتمل التفاضل فكان تفضيل أحد النصيبين في معنى إفراد العقد لكل واحد منهما فكان هبة المشاع والشيوع يؤثر في الهبة ولا يؤثر في البيع ولو رهن من رجلين لأحدهما ثلثه وللآخر ثلثاه أو نصفه لهذا ونصفه لذلك على التفاضل والتناصف لا يجوز بالإجماع بخلاف ما إذا أبهم بأن قال وهبت منكما أنه يجوز ولو وهب من فقيرين شيئا ينقسم فالهبة من فقيرين بمنزلة التصدق عليهما لأن

الهبة من الفقير صدقة لأنه يبتغى بها وجه الله تعالى وسنذكر حكمها إن شاء الله تعالى وعلى هذا يخرج هبة الشجر دون الثمر والثمر دون الشجر والأرض دون الزرع والزرع دون الأرض أنها غير جائزة لأن الموهوب متصل بما ليس بموهوب اتصال جزء بجزء فكان كهبة المشاع ولو فصل وسلم جاز كما في هبة المشاع. ولو تصدق بعشرة دراهم على رجلين فإن كانا غنيين لم يجز عند أبي حنيفة ويجوز عندهما لأن التصدق على الغني هبة في الحقيقة والهبة من اثنين لا تجوز وعندهما جائزة وإن كانا فقيرين فعندهما تجوز كما تجوز في الهبة من رجلين وعن أبي حنيفة – رحمه الله – فيه روايتان في كتاب الهبة لا يجوز وفي الجامع الصغير يجوز. (وجه) رواية كتاب الهبة أن الشياع كما يمنع جواز الهبة يمنع جواز الصدقة على ما ذكرنا فيما تقدم وههنا يتحقق الشيوع في القبض. (وجه) رواية الجامع وهي الصحيحة أن معنى الشيوع في القبض لا يتحقق في الصدقة على فقيرين لأن المتصدق يتقرب بالصدقة إلى الله عز وجل ثم الفقير يقبض من الله تعالى قال الله تبارك وتعالى {ألم يعلموا أن الله هو يقبل التوبة عن عباده ويأخذ الصدقات} [التوبة: 104] وقال – عليه الصلاة والسلام – «الصدقة تقع في يد الرحمن قبل أن تقع في يد الفقير» والله تعالى واحد لا شريك له فلا يتحقق معنى الشيوع كما لو تصدق على فقير واحد ثم وكل بقبضها وكيلين بخلاف التصدق على غنيين لأن الصدقة على الغني يبتغى بها وجه الغني فكانت هدية لا صدقة قال – عليه الصلاة والسلام – «الصدقة يبتغى بها وجه الله تعالى والدار الآخرة» والهدية يبتغى بها وجه الرسول وقضاء الحاجة والهدية هبة فيتحقق معنى الشيوع في القبض وأنه مانع الجواز عنده. (ومنها) القبض وهو أن يكون الموهوب مقبوضا وإن شئت رددت هذا الشرط إلى الموهوب له لأن القابض والمقبوض من الأسماء الإضافية والعلقة التي تدور عليها الإضافة من الجانبين هي القبض فيصح رده إلى كل واحد منهما في صناعة الترتيب فتأمل والكلام في هذا الشرط في موضعين في بيان أصل القبض أنه شرط أم

لا؟ وفي بيان شرائط صحة القبض. (أما) الأول فقد اختلف فيه قال عامة العلماء شرط والموهوب قبل القبض على ملك الواهب يتصرف فيه كيف شاء وقال مالك – رحمه الله – ليس بشرط ويملكه الموهوب له من غير قبض. (وجه) قوله أن هذا عقد تبرع بتمليك العين فيفيد الملك قبل القبض كالوصية. (ولنا) إجماع الصحابة – رضي الله عنهم – وهو ما روينا أن سيدنا أبا بكر وسيدنا عمر – رضي الله عنهما – اعتبرا القسمة والقبض لجواز النحلى بحضرة الصحابة ولم ينقل أنه أنكر عليهما منكر فيكون إجماعا وروي عن سيدنا أبي بكر وسيدنا عمر وسيدنا عثمان وسيدنا علي وابن عباس – رضي الله عنهم – عنهم أنهم قالوا لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة ولم يرد عن غيرهم خلافه ولأنها عقد تبرع فلو صحت بدون القبض لثبت للموهوب له ولاية مطالبة الواهب بالتسليم فتصير عقد ضمان وهذا تغيير المشروع بخلاف الوصية لأنه ليس في إيجاب الملك فيها قبل القبض تغييرها عن موضعها إذ لا مطالبة قبل المتبرع وهو الموصي لأنه ميت وكذلك القبض شرط جواز الصدقة لا يملك قبل القبض عند عامة العلماء وقال ابن أبي ليلى وغيره من أهل الكوفة ليس بشرط وتجوز الصدقة إذا أعلمت وإن لم تقبض ولا تجوز الهبة ولا النحلى إلا مقبوضة واحتجوا بما روي عن سيدنا عمر وسيدنا علي – رضي الله عنهما – قالا إذا علمت الصدقة جازت من غير شرط القبض. (ولنا) ما روي عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أنه قال خبرا عن الله سبحانه وتعالى «يا ابن آدم تقول مالي وليس لك من مالك إلا ما أكلت فأفنيت أو لبست فأبليت أو تصدقت فأبقيت» اعتبر الله سبحانه وتعالى الإمضاء في الصدقة والإمضاء هو التسليم دل أنه شرط وروي عن سيدنا أبي بكر وسيدنا عمر وابن عباس ومعاذ بن جبل – رضي الله عنهم – أنهم قالوا لا تتم الصدقة إلا بالقبض ولأن التصدق عقد تبرع فلا يفيد الحكم بنفسه كالهبة وما روي عن سيدنا عمر وسيدنا علي – رضي الله عنهما – محمول على صدقة الأب على ابنه الصغير وبه نقول لا حاجة هناك إلى القبض حملناه

على هذا توفيقا بين الدلائل صيانة لها عن التناقض. (والثاني) شرائط صحة القبض فأنواع. (منها) أن يكون القبض بإذن المالك لأن الإذن بالقبض شرط لصحة القبض في باب البيع حتى لو قبض المشتري من غير إذن البائع قبل نقد الثمن كان للبائع حق الاسترداد

Mas'alah: Who is entitled to pre-emption and what transactions nullify it?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=634)

يعني إذا بيع وسلمت الشفعة ثم رد المبيع يأخذ ما ذكر بقضاء القاضي فلا شفعة؛ لأنه فسخ لا بيع (بخلاف رد بلا قضاء) ؛ لأن الرد لما لم يجب فأخذه بالرضا صار كأنه اشتراه (أو بإقالة) ، فإنها بيع في حق الثالث والشفيع ثالثهما – (وتثبت) أي الشفعة (للعبد المستغرق بالدين) بحيث يحيط برقبته وكسبه (في مبيع سيده وله) أي لسيده (في مبيعه) أي العبد؛ لأن ما في يده حينئذ ليس ملك مولاه – . (و) تثبت أيضا (لمن شرى) سواء شرى أصالة أو وكالة (أو اشترى له) أي لمن وكل آخر بالشراء فاشترى لأجل الموكل والموكل شفيع كان له الشفعة؛ صورته دار بين ثلاثة وللدار جار ملاصق، فإذا بيعت الدار واشتراها أحد الشركاء تثبت الشفعة للمشتري سواء اشترى أصالة أو وكالة وكذا تثبت للموكل إذا اشتراها الوكيل لأجله وتثبت أيضا للشريك الآخر وفائدته أنها لا تثبت للجار؛ لأن الشريك مقدم عليه – (لا) أي لا تثبت (لمن باع) وكيلا كان أو أصيلا؛ لأن أخذه بالشفعة يكون سعيا في نقض ما تم من جهته وهو الملك واليد للمشتري وسعي الإنسان في نقض ما تم من جهته مردود عليه (أو بيع له) وهو الموكل؛ لأن تمام البيع به إذا لا توكيله لما جاز بيعه (أو ضمن الدرك) أي من ضمن الدرك عن

البائع وهو شفيع لا تثبت له الشفعة؛ لأنه تقرير البيع فكان كالبيع – (كذا) أي كما لا تثبت الشفعة فيما ذكر لا تثبت أيضا (فيما بيع إلا ذراع) ما وقع في الوقاية من قوله إلا ذراعا بالنصب كأنه سهو من الناسخ (من طول حد الشفيع) أي إلا مقدار عرضه ذراع أو شبر أو إصبع وطوله تمام ما يلاصق دار الشفيع، فإن ما يلاصقها إذا لم يبع لا تثبت الشفعة لانقطاع الجوار وهذه حيلة لإسقاط شفعة الجوار – كذا إذا وهب للمشتري هذا المقدار وقبضه وله حيلة أخرى ذكرها بقوله (أو شرى سهما بثمن ثم باقيها بثمن آخر فالجار شفيع في الأول) ؛ لأنه المبيع أولا لا في الثاني بل هو فيه جار (والمشتري شريك في الثاني) والشريك مقدم على الجار وهذه حيلة لإبطال حق الشفعة ابتداء وهنا حيلة تفيد تقليل رغبة الشفيع في الشفعة وهي أنه إذا أراد أن يشتري الدار بألف اشترى سهما واحدا من ألف سهم منها بألف إلا درهما ثم اشترى الباقي بدرهم فالشفيع لا يأخذ بالشفعة إلا الأول بثمنه لا الباقي؛ لأن المشتري صار شريكا وهو أحق من الجار وله حيلة أخرى ذكرها بقوله – (أو شرى) أي الدار (بثمن غال) كألف مثلا (ودفع ثوبا دينا) قيمته عشرة (به) أي بمقابلة الثمن (فالشفعة بالثمن لا الثوب) ؛ لأنه عقد آخر والثمن هو العوض عن الدار وهذه حيلة تعم الشركة والجوار فيشتري المنزل الذي قيمته مائة بألف ويعطي عن الألف ثوبا قيمته عشرة لكن المنزل إذا استحق يرجع المشتري على البائع بألف لبقاء العقد الثاني فيتضرر البائع فالأولى أن يباع بالدراهم الثمن دينار حتى إذا استحق المنزل يبطل الصرف فيجب رد الدينار فقط إذ ظهر أن الألف لم يكن عليه فصار كمن اشترى من آخر دينارا بعشرة ثم تصادقا على أن لا دين عليه، فإنه يرد الدينار وله حيلة أخرى أحسن وأسهل ذكرها بقوله – (أو شرى بدراهم معلومة) إما بالوزن أو بالإشارة (بقبضة) أي مع قبضة (فلوس أشير إليها وجهل قدرها وضيع الفلوس بعد القبض) ، فإن الثمن معلوم حال العقد ومجهول حال [حاشية الشرنبلالي] قوله أو بإقالة) عطف على بخلاف رد بلا قضاء يعني فتجب فيها (قوله:

يبطلها أي الشفعة ترك طلب المواثبة. . . إلخ) أقول هذا مستدرك فكان ينبغي تركه كما أنه هنا لم يذكر ترك طلب التقرير مع أنه مبطل أيضا مع القدرة

Mas'alah: What is an example of disregarding conjecture in pre-emption (shuf'a) when one neighbor is absent?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=62)

كذا إذا بيعت دار وكان لها جاران لكل حق الشفعة , أحدهما غائب فادعى الشفيع الحاضر الشفعة فيها , يحكم له بذلك ولا يجوز إرجاء الحكم بداعي أن الغائب ربما طلب الشفعة في الدار المذكورة ,

Mas'alah: What does the phrase 'if a pre-emptor appears for that property' clarify?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=208)

وعبارة (فإذا ظهر لذلك العقار شفيع) جاءت لبيان قيد العاقدين ولتوضيح المحترز عنه بذلك القيد

Mas'alah: How do the owners of the right of pre-emption differ regarding harm from a wall?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1258)

هذا الشرط يوضح بالفقرة الآتية : وتختلف أصحاب حق التقدم بالنسبة إلى الضرر الذي يورثه ذلك الحائط .

Mas'alah: Does a tenant or borrower have the right of pre-emption regarding a collapsing wall?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1258)

ويدل تعبير من سكانها على أن للساكن في تلك الدار أو الدكان التقدم سواء أكان صاحبها أو مستأجرا لها أو مستعيرا يجوز له التقدم ; لأن الضرر الحادث بالانهدام عائد وراجع إليه (جامع الفصولين) .

Mas'alah: Who is considered a pre-emptor (shafi') in Hanafi law?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1284)

- (مادة 951) : الشفيع هو من كان له حق الشفعة . أي : من كان له حق التملك على الوجه المذكور في المادة الآنفة , مثلا تطلق كلمة الشفيع على من كان شريكا في العقار الذي باعه شخص من آخر كالحانوت مثلا أو من كان جارا ملاصقا لذلك العقار .

* * * * *

Mas'alah: Does the buyer also have the right of pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858,

page=1368)

ثبوت الشفعة للمشتري : تثبت الشفعة للمشتري كما تثبت للشفيع الأجنبي , للأسباب المذكورة , وللمشتري , سواء أكان مشتريا أصالة أم وكالة ألا ترى أنه لو اشترى أحد الدار التي له فيها شفعة تثبت له فيها الشفعة أيضا , لو ظهر شفيع آخر من درجته فلا يأخذ إلا نصفها أما لو ظهر شفيع أقل منه , فلا شفعة لهذا الشفيع الأقل , (أبو السعود , الدرر) . أما عدم ثبوت الشفعة للبائع فمبين في شرح المادة الآتية .

Mas'alah: What if a pre-emptor has two of the three causes for pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1368)

فائدة : لو اجتمع لشفيع اثنان من هذه الأسباب الثلاثة , فللشفيع أن يطلب الشفعة بالسبب المؤخر كما يستفاد من المسألة شرح المادة , (1041) . * * * * *

Mas'alah: What is the order of priority for the right of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1368)

– (مادة 1009) – , (حق الشفعة : أولا للمشارك في نفس المبيع ثانيا للخليط في حق المبيع ثالثا للجار الملاصق وما دام الأول طالبا فليس للآخرين حق . الشفعة وما دام الثاني طالبا فليس للثالث حق الشفعة) . إذا اجتمعت أسباب الشفعة روعي الترتيب وقدم الأقوى . وعليه فحق الشفعة أولا للمشارك في المبيع , ثانيا للخليط في حق

المبيع إذا طلب المواثبة فورا في المجلس الذي سمع فيه عقد البيع , ثالثا , للجار الملاصق إذا طلب فورا في ذلك المجلس المواثبة , انظر المادة , (32 0 1) . الجار الملاصق , وكما أنه لا فرق في نوال حق الشفعة بين الرجل والمرأة , والصغير والكبير , والمسلم وغير المسلم , فلا فرق بين أن يكون غير المسلم من رعايا الدولة أو مستأمنا أي يكون من رعايا دولة أجنبية . لا بد أن يكون البائع أيضا ذميا وإلا يفسد البيع ولا تثبت الشفعة , (أبو السعود) لكن إذا كان مدعي الشفعة صبيا فيطلبها وليه , كما أنه إذا كان مدعى عليه يكون وليه مدعى عليه وإذا لم يكن له ولي ينصب له الحاكم وليا , (أبو السعود الهندية في الباب الثاني) , وإذا كان الأول طالبا فليس للآخرين , أي الثاني والثالث شفعة , وإذا كان الثاني طالبا فليس للثالث حق شفعة ويثبت لزوم الترتيب على وجهين : الوجه الأول جاء في الحديث الشريف { الشريك أحق من الخليط , والخليط أحق من الشفيع } ' والشريك هو المشارك في نفس البيع والخليط المشارك في حقوق المبيع والمقصود من , (الشفيع) في قوله عليه الصلاة والسلام هو الجار . الوجه الثاني : الدليل العقلي . والاتصال في صورة الشركة في المبيع أقوى لكونه في كل جزء , ثم إن الاتصال في حقوق المبيع هو أقوى أيضا لكونه اشتراكا في مرافقي الملك . والواقع ترجيح القوة بالسبب , (الكفاية) .

Mas'alah: What is the order of pre-emption rights among partners, participants in rights, and adjoining neighbors?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1369)

(مادة 1 0 1 0) – , (إذا لم يكن مشاركا في نفس المبيع أو كان مشاركا وترك

شفعته يكون حق الشفعة للخليط في حق المبيع إن كان ثم خليط وإن لم يكن أو كان وأسقط حقه يكون الدار اللاصق شفيعا على هذا الحال . مثلا إذا باع أحد ملكه العقاري المستقل أو حصته الشائعة في العقار المشترك وترك المشارك حق شفعته يكون حق الشفعة للخليط في حق الشرب الخاص أو الطريق الخاص إن كان هناك خليط وإن لم يكن أو كان وأسقط حق شفعته فعلى كلتا الحالتين يكون حق الشفعة للجار الملاصق) إذا لم يكن مشاركا في نفس المبيع أو كان مشاركا لكنه غائب أو كان المشارك في نفس المبيع موجودا وحاضرا فسلم في حق شفعته أي تنزل عن حق شفعته , وقول الشفيع لا حق لي عند فلان براءة من الشفعة , (الهندية في الباب الخامس) . أو أسقط حق شفعته بسبب كعدم إجرائه الشفعة له فإذا كان خليطا في حق المبيع فحق الشفعة له ويجوز الإبراء من حق الشفعة منجزا , كما هو مذكور آنفا . لكن لو قال الشفيع إذا لم تأت بالثمن في اليوم الفلاني فإني بريء من الشفعة فلا تبطل الشفعة إذا لم يحضر الثمن في ذلك اليوم , والصحيح هو هذا , (الهندية في الباب الخامس) . وعليه ولو سلم المشارك في نفس المبيع الشفعة تثبت الشفعة للخليط , وتعد مشاركته كأن لم تكن ; لأنه

Mas'alah: What are the detailed rules for the order of pre-emptors and the effect of waiver?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1370)

وإن تحقق سبب الشفعة في حق الخليط فقد قدم الآخر لقوته . وبما أن المقدم قد ترك حقه فأصبح للمتأخر حق الأخذ بالشفعة . وهذا فيما إذا روعيت شروط الشفعة كطلب لمواثبة والإشهاد وقت السماع بالبيع كما هو مبين في شرح المادة الآنفة , (أبو

السعود) . والحاصل إذا اجتمع الخليط والشريك كان الخليط مستحقا للشفعة كالشريك لكن الشريك يحجب الخليط يعني للشريك حق الرجحان . أما لو توفي أحد وترك ولدا وولد ولد فسقط ولده حقه في التركة فلا يثبت حق ولد ولده في التركة ; لأن هذا الإسقاط ليس صحيحا أصلا ; لأن شرط استحقاق ابن الابن عدم وجود الابن , (الهداية بإيضاح) . إذا لم يكن ثمة مشارك في نفس المبيع ولم يكن خليط أيضا في حق المبيع أو كان خليط في حق المبيع وسلم في حق شفعته أو أسقط حق شفعته لعدم مراعاته شروط الشفعة , كان الجار الملاصق شفيعا كما بين سببه آنفا . * * * * * – ترتيب الشفعة على ثلاث صور : مثلا إذا باع أحد ملكه العقاري المستقل , يعني كله أو نصفه الشائع أو باع حصته الشائعة في العقار المشترك من أجنبي وترك المشارك حق شفعته يكون حق الشفعة للخليط في حق الشرب الخاص أو الطريق الخاص إن كان هناك خليط وإن لم يكن أو كان وأسقط حق شفعته فعلى كلتا الحالتين يكون حق الشفعة للجار الملاصق . إن فقرة , (إذا باع أحد ملكه العقاري المستقل . . .) من هذا المثال هي مثال لثبوت الشفعة للخليط في حق المبيع إذ لا مشارك في نفس المبيع وفقرة , (أو باع حصته في العقار المشترك) مثال لثبوت الشفعة للخليط في حق المبيع إذا كان شريكا في نفس المبيع وأسقط حقه في الشفعة . * * * * * – ترتيب الشفعاء على أربع صور : قد بين في المجلة ترتيب أربع صور للشفعاء وإليك الإيضاح فيما يلي : أولا – لو كان في منزل مشترك بين اثنين قصر مشترك بين جماعة في طريق خاص فباع أحد الشريكين حصته السابقة في المنزل المشترك من آخر فالشفعة أولا للمشارك في المنزل الأحق . ثانيا – إذا سلم الأول تكون الشفعة للشركاء في القصر وهم أحق من الشركاء في الطريق الخاص ; لأنهم أقرب للشركة لكونهم في صحن الدار ; ولأنه شريك في الطريق الأخص فإن ساحة الدار ممر أهل المنزل . ثالثا – يكون المشارك في الطريق الخاص أحق من الجار الملاصق إذا سلم الثاني ; لأنه شريك

في الطريق الأعم . رابعا – إذا سلم هذا أيضا فالجار الملاصق أحق من غيره وهو الذي على ظهر هذا المنزل وباب داره في سكة أخرى , (الدرر , الكفاية , الهندية في الباب الثاني) . وتثبت شفعة الجار الملاصق كما أشير إليه في الشرح إذا بيع نصف العقار الشائع أيضا فلو باع أحد ملكه العقاري المستقل من شخص آخر ولم يوجد الشفيع المقدم تثبت شفعة الجار الملاصق أيضا , حتى إن البائع لو باع نصف الدار الشائع من آخر فللجار الملاصق أخذه بالشفعة بعد اقتسام المشتري والبائع الدار . في أي جهة تكون الحصة المقسومة . وليس للشفيع نقض القسمة سواء أكانت بحكم الحاكم

أم بالتراضي ; لأن القبض لا يتم إلا بالقسمة وعليه فبالقسمة يكون الانتفاع كاملا , وكما أنه ليس للشفيع نقض قبض المشتري وجعل عهدة البيع على البائع فليس له أيضا حق في نقض القسمة الحاصلة مع القبض الكامل بخلاف ما إذا باع أحد الشريكين نصيبه من دار مشتركة وقاسم المشتري الشريك الذي لم يبع حيث يكون للشفيع نقضه ; لأن العقد لم يقع من الذي قاسم فلم تكن من تمام القبض الذي هو حكم البيع الأول بل هو تصرف بحكم الملك فينقضه الشفيع , (مجمع الأنهر) . سؤال : بما أن الشفيع يملك نقض تصرفات المشتري , والقسمة بمقتضى المادة , (16 1 1) يوجد فيها مبادلة , أفليس من الواجب أن يكون له نقض القسمة أيضا ؟ الجواب – إن القسمة , كما هو مذكور في المادة , (16 1 1) من وجه إفراز ومن وجه مبادلة . فمن حيث إنها مبادلة فللشفيع حق في نقض القسمة ومن حيث إنها إفراز فليس له حق في ذلك . وعليه وبما أنه قد حصل شك في حق القبض فلا يثبت هذا الحق بالشك , (أبو السعود) . أما لو تقاسم المشتري مع آخر غير البائع فللشفيع نقض هذه القسمة . فلو باع أحد الشريكين حصته في الدار المشتركة وتقاسم بعد ذلك المشتري مع الشريك فللشفيع نقض هذه القسمة , (أبو السعود) وكما لو اشترى اثنان دارا وهما شفيعان ثم جاء

شفيع ثالث بعد ما اقتسماها بالقضاء أو الرضاء فللشفيع أن ينقض القسمة , (مجمع الأنهر) * * * * * – (مادة 1 10 1) – , (إذا كان الطابق العلوي من البناء ملك أحد والسفلي ملك آخر يعد أحدهما للآخر جارا ملاصقا) وذلك إذا لم يكن الطريق العلوي مارا من السفلي بل كان مارا من طريق عام . والعلوي كما يكون طابقا واحدا يكون أكثر أيضا وفي هذه الصورة أيضا يعد جارا ملاصقا إذا كانت ثلاثة منازل متصلة بعضها ببعض وفوق بعضها بعضا لكل منها باب على الطريق العام فإذا بيع المنزل المتوسط من هذه المنازل كان لكل من المنزلين العلوي والسفلي الشفعة وإذا بيع الأعلى فالشفعة للأوسط وإذا بيع السفلي كانت للأوسط أيضا , (الهندية في الباب الثاني : ورد المحتار) . ويبين في هذه المادة الحكم الاستحساني , والقياس عدم جريان الشفعة في العلوي ; لأن العلوي لا يبقى على وجه الدوام ويزول بانهدامه . ووجه الاستحسان هو أن حق وضع العلو متأبد . ولصاحبه الحق في إنشائه أيضا بعد الانهدام . وعليه فهذا العلوي كالعرصة , (أبو السعود بإيضاح) ويفهم من هذه الإيضاحات أن الاشتراك بالبناء مجردا بدون أرض يكون سببا للشفعة من حيث الجوار لا من حيث الاشتراك . وذلك كما مر في شرح المادة , (1008) , (أبو السعود , مجمع الأنهر) , فلو بيع عقار متصل بدار علويها لشخص وسفليها لآخر على ما جاء في هذه المادة , تثبت الشفعة لصاحب العلوي وصاحب السفلي لكن لو انهدم العلوي قبل الأخذ بالشفعة فتكون الشفعة لصاحب السفلي فقط عند أبي يوسف وعند محمد تبقى الشفعة لهما معا , (الهندية في الباب الأول) . وهذه المادة موضوعة لبيان الحكم في الصورة التي يكون العلوي فيها موجودا . أما لو بيع السفلي بعد

Mas'alah: How is pre-emption divided among multiple pre-emptors when they are equal in rank?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858,

page=1373)

كله عند الإمام محمد وعلى رواية أبي يوسف الصحيحة يقدم على الجار الملاصق . ولا تنحصر هذه في الحائط أو في المحل المبني عليه الحائط , (الهندية في الباب الثاني) ; لأن الضرر أخص به حيث كان شريكا في البعض , وفي رواية يساوي الجار ; لأن استحقاقه فيه بالجوار وغيره يساويه فيه , (الطحطاوي) , وأما إذا لم يكن مشاركا في الحائط مع الأرض ولكن كانت أخشاب داره ممتدة على حائط جاره , أي كان غير شريك في الأرض مع الحائط بل كان له حق وضع الأخشاب على حائط جاره , أو كان شريكا في الأخشاب الموجودة في الحائط فيعد في هذه الصورة جارا ملاصقا ولا يعد شريكا في نفس المبيع وخليطا في حق المبيع بمجرد كونه صاحب الحق في وضع رءوس أخشاب بيته على حائط جاره ; لأن الشركة في العقار أول سبب من أسباب الشفعة , والشركة الحاصلة على هذا الوجه ليست شركة في العقار , (الدرر , والهداية , والكفاية والهندية في الباب الثاني : ومجمع الأنهر) . * * * * * – (مادة 1013) – , (إذا تعدد الشفعاء يعتبر عدد الرءوس ولا يعتبر مقدار السهام يعني لا اعتبار لمقدار الحصص . مثلا لو كان نصف الدار لأحد وثلثها وسدسها لآخرين وباع صاحب النصف حصته لآخر فطالب الآخران بالشفعة يقسم النصف بينهما بالمناصفة وليس لصاحب الثلث أن يأخذ بموجب حصته حصة زائدة على الآخر) إذا تعدد الشفعاء وتساووا في الدرجة وقام جميعهم بشرائط الشفعة تماما يعتبرون بحسب رءوسهم أي يقسم المشفوع بين الشفعاء على عدد رءوسهم وليس على مقدار السهام . يعني لا يقسم باعتبار الحصص وحسب الخلطة والاتصال ; لأنه لما كان كل من الشفعاء المتعددين متساويا مع الآخر في الاستحقاق فيقتضي ذلك مساواتهم في الحكم أيضا ; لأن الترجيح ليس بكثرة العلة والسبب وإنما هو بالقوة وفي هذا لا توجد قوة بل

توجد كثرة , وعليه فملك أقل جزء في المشفوع علة تامة لاستحقاق جميع المبيع بالشفعة وفي هذه الحال لو اجتمعت علل متعددة في حق الشفيع ذي الحصة الكبيرة في المشفوع به ووجدت علة واحدة في حق الشفيع ذي الحصة الصغيرة فالمساواة متحققة بين العلل المتعددة والعلة الواحدة وقد ذكر هنا مثالان على كون ترجيح الكثرة ليس بدليل : 1 – لو أقام أحد الطرفين شاهدين على دعواه وأقام الطرف الثاني عشرة شهود كان الاثنان متساويان ولا حق برجحان الشهود الكثيرة على ذي الشاهدين لمجرد كثرة شهود الأول وقلة شهود الثاني . 2 – لو جرح أحد شخصا جرحا وجرح آخر المجروح عشرة جروح وتوفي الشخص المذكور كان ذانك الشخصان الجارحان متساويين في حكم القتل ولا يكون الأول قد عمل من فعل القتل جزءا من أحد عشر جزءا . ذكر ثلاثة أمثلة على دليل ترجيح القوة . 1 – الشريك في نفس المبيع يرجح على الخليط والجار . 2 – إذا بلغ شهود أحد الطرفين درجة التواتر وكان شهود الطرف الآخر دون حد التواتر يرجح طرف التواتر . 3 – لو جرح أحد آخر وضرب آخر عنقه يضاف الحكم إلى قاطع الرقبة ولا يضاف للجارح , (الكفاية بعلاوة) .

Mas'alah: What are the five cases where division is by heads in pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1374)

جاء في الشرح ' إذا أوفى كلهم شرائط الشفعة ' ; لأنه لو أوفى أحد الشفعاء المتعددين شرائط الشفعة فقط ولم يفها الباقون فيأخذ الشفيع الذي أوفى الشرائط المشفوعة ويعد الباقون كأن لم يكونوا , (التنقيح) . المسائل الخمس التي قسمت على عدد الرءوس : المسائل التي تجب القسمة فيها على عدد الرءوس خمس : أولاها

, الشفعة التي بينت في هذه المادة . ثانيتها , الساحة المشتركة بين البيوت . ثالثتها , الطريق الخاص . رابعتها , الجبايات , أي التكاليف الأميرية , انظر المادة , (1 1 5 2) خامستها , أجرة القسام , (أبو السعود) . وتفصيل هذا مذكور قبيل كتاب القسمة في الدر المختار وفي حاشية الطحطاوي . مثال لعدم اعتبار مقدار السهام مثلا لو كان نصف الدار لأحد وثلثها وسدسها لآخرين وباع صاحب النصف حصته لآخر أي من غير الشركاء وطلب الآخران بالشفعة يقسم النصف بينهما مناصفة أي يقسم نصف النصف المذكور لصاحب الثلث ونصفه الآخر لصاحب السدس وليس لصاحب الثلث أن يأخذ ضعفي صاحب السدس ; لأن حصته في المشفوع به ضعفا حصة الآخر . وقيد (الآخر) في هذا المثال ليس قيدا احترازيا ; لأنه لو اشترى أحد الشفعاء المتعددين العقار المشفوع يعتبر الشفعاء على عدد الرءوس بما فيهم الشفيع المشتري فتبقى حصة المشتري الشفيع على عهدته وتعطى باقي الحصص للشفعاء , فلو باع صاحب نصف الحصة حصته من صاحب حصة الثلث وطلب صاحب السدس الشفعة بنصف النصف , فأحدهما يبقى في عهدة المشتري , وثانيهما يعطى لصاحب السدس , ولو باع في المثال المذكور صاحب السدس حصته من آخر ومن أحد شركائه تجري الأحكام المبينة آنفا في المتن والشرح , (الدرر) . مثال لعدم اعتبار مقدار المخالطة : إذا كان في طريق خاص ثماني دور وكان أربع منها ملكا لشخص وكان كل واحدة من الأربع الباقية ملكا لشخص فباع أحد هؤلاء الأربعة داره من آخر تقسم على عدد الرءوس فيأخذ صاحب الأربع الدور ربعا والثلاثة الأرباع لأصحاب الدور الباقية . مثال لعدم اعتبار مقدار الاتصال : لو كان أحد ملاصقا من جانب وآخر ملاصقا من ثلاثة جوانب يكونان متساويين في الشفعة , (أبو السعود) إذا كان أحد الشفعاء غائبا يحكم بالشفعة تامة للحاضر . ولا يلزم بقاء حصة الغائب عند المشتري ; لأنه يحتمل ألا يطلب الغائب الشفعة ; لذلك لا يجوز تأخير الشفعة بناء على الشك ولكن إذا حضر الغائب وطلب

حصته وراعى شرائط الشفعة وكان مساويا للحاضر درجة يحكم له بمقدار حصته . مثلا لو كان أحد الشفعاء حاضرا واثنان غائبين يحكم بالشفعة كلها للحاضر ولو جاء بعد ذلك أحد

الغائبين وطلب الشفعة فيحكم له بنصف المشفوع ويسترد من الشفيع ثم لو حضر بعد ذلك الغائب الآخر وطلب الشفعة أيضا فيحكم بثلث العقار المشفوع له ويكون على هذا بينهم أثلاثا وبذلك تحصل بينهم المساواة , (عبد الحليم) . ولا يقال للشفيع الأول إما أن تأخذه كله وإما أن تتركه كله . وإذا كان الشفيع الغائب مقدما عليه الشفيع الحاضر درجة فمتى حضر وطلب الشفعة تبطل شفعته شفعة الحاضر ويحكم له . وإذا كان الشفيع الغائب مؤخرا عن الحاضر درجة فلا يلزم للشفيع الثاني شيء , (الهندية في الباب السادس ومنلا مسكين , وأبو السعود) . * * * * * – (مادة 1014) – , (إذا اجتمع صنفان من الخلطاء يقدم الأخص على الأعم مثلا لو بيعت إحدى الرياض المملوكة التي لها حق شرب في الخرق الذي أحدث من النهر الصغير مع شربها يقدم ويرجح في حق الشفعة الذين لهم حق الشرب في ذلك الخرق وأما لو بيعت إحدى الرياض التي لها حق شرب في ذلك النهر مع شربها فالشفعة تعم من له حق شرب في النهر ومن له حق شرب في خرقه , كما أنه إذا بيعت دار بابها في زقاق غير سالك منشعب من زقاق آخر غير سالك لا يكون شفيعا إلا من باب داره في المنشعب وإذا بيعت دار بابها في الزقاق المنشعب منه غير السالك تعم الشفعة من له حق المرور في الزقاق المنشعب والمنشعب منه) يقدم في الشفعة الأخص بالضرر على الأعم , والأخصية كما تكون في الخليط في حق المبيع تكون أيضا في المشارك في نفس المبيع . وعليه إذا اجتمع صنفان من الخلطاء , يعني إذا ثبت حق الشفعة لعدة خلطاء وكانوا صنفين , أحدهم أعم بالضرر , والثاني أخص بالضرر يقدم الأخص على الأعم

ويرجح ; لأن للأخص قوة في التأثير , (الهندية في الباب الثاني) والقوة وإن كانت دليلا فقد بين في شرح المادة الآنفة أنها باعثة على الترجيح ; لأنه أخص بالضرر , (الجوهرة) , مثلا لو بيعت إحدى الرياض المملوكة التي بها حق شرب في الخرق الذي أحدث من النهر الصغير مع شربها كما هو محرر في المادة , (59 5) يقدم ويرجح في حق الشفعة الذين لهم حق الشرب في ذلك الخرق عن الذين لهم حق الشرب من ذلك النهر أما لو بيعت إحدى الرياض المملوكة التي لها حق شرب في ذلك النهر مع شربها فالشفعة تعم من له حق شرب في النهر ومن له حق شرب في خرقه على حد سواء . وتقسم الشفعة على عدد الرءوس على الوجه المحرر آنفا , (الهندية في الباب الثاني : العيني) جاء ' مع حق شربها ' : لأنه إذا لم يبع حق شربها فلا شفعة للخلطاء كما سيذكر في المادة الآتية وقول المجلة , (صنفين) مبني على اكتفائها ببيان الأقل وإلا فالحكم على هذا المنوال إذا كان الخلطاء ثلاثة أصناف أو أربعة .

Mas'alah: What is the priority of a partner in the sold property for pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1376)

والآن نوضح الأخصية في المشارك في نفس المبيع : إذا كان بيت مشترك شائعا في قصر من اثنين , والقصر أيضا كان مشتركا شائعا بين قوم آخرين فلو باع أحد الشريكين في البيت حصته من أجنبي فالشريك في البيت مقدم ومرجح في حق الشفعة , (الهندية في الباب الثاني) , انظر شرح المادة , (1010) . مثال آخر : بين قصر واقع في زقاق وبين دار متصلة به حائط مشتركة بين الدار والقصر فلو باع أحدهما حصته الشائعة في القصر من أجنبي فالمشارك في القصر مقدم ومرجح . وإذا سلم هذا

تثبت الشفعة لصاحب الدار المشارك في الحائط , وإذا سلم هذا أيضا كان أهل الزقاق كلهم شفعاء على السواء , (الهندية في الباب الثاني) . * * * * *

Mas'alah: Who is not entitled to shuf'a according to the Hanafi rule?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1389)

2 – مثال : لا شفعة لمن يعقد البيع أو لمن يباع لأجله أو لمن يكون متما للعقد , انظر المادة , (100) هذه ضابطة يتفرع منها المسائل الآتية , (أبو السعود) . * * * * *

–

Mas'alah: Is a seller entitled to shuf'a in the property he sold?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1390)

المسألة الأولى , لا شفعة لأحد في المال الذي يبيعه , فلو باع أحد نصف حصته في العقار الذي يملكه مع آخر مناصفة ومشاعا واتخذ صاحب الحصة الأخرى الشفعة , فليس للبائع أن يشارك الشفيع بحجة أنه شريك في المبيع .

Mas'alah: Can an agent for sale claim shuf'a as a partner?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858,

page=1390)

المسألة الثانية : لو وكل أحد آخر في بيع نصف عقاره من أحد , ولدي بيعه وإرادة الجار الشفيع أخذه من المشتري , فليس لذلك الشخص , أي الوكيل بالبيع , أن يقول بما إنني شريك في نفس المبيع فإني شفيع به . * * * * * –

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emption right of an agent who is also a pre-emptor?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1390)

المسألة الثالثة : كذلك إذا كان أحد وكيلا للبائع وكان شفيعا في العقار , فلا يكون له حق الشفعة أيضا , (مجمع الأنهر) . * * * * * –

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when one of two buyers is a pre-emptor?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1390)

المسألة الرابعة : لو اشترى اثنان عقارا وكان أحدهما شفيعا فليس لذلك الشفيع حق الشفعة في حصة ذلك المشتري الأجنبي ; لأن شراء الأجنبي لا يتم إلا بقبول الشفيع لنفسه , (الهندية عن الخانية في الباب الأول) . * * * * * –

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when two of three pre-emptors jointly purchase the property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1390)

المسألة الخامسة : إذا كان لعقار ثلاثة شفعاء فاشتراه اثنان منهم فقط على أن يكون سدسه لأحدهما والخمسة أسداس للثاني , فبما أنهما قد اشتريا هذا العقار صفقة واحدة كان الشراء صحيحا أيضا وليس لأحدهما على الآخر حق شفعة ; لأنهما متى اشتريا بالعقار صفقة واحدة صار كل واحد منها متمما عقد صاحبه ; لأنه لا يصح شراء أحدهما إلا بقبول الآخر , فلو أخذ منه كان ساعيا في نقض ما تم به , (أبو السعود) .

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a guarantor of the sale?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1390)

المسألة السادسة : لو كان أحد وكيلا بالدرك في البيع , فلا تكون له شفعة في ذلك البيع , انظر شرح المادة , (638) ; لأنه بضمانه له الدرك ضمن له أن يحصل له الدار وذلك لا يكون إلا بتركه الشفعة , وفي أخذه بها إبطال ذلك , (مجمع الأنهر) .

_ * * * * *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor is a guarantor for the price?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1390)

المسألة السابعة : لو عقد البيع على أن الشفيع كفيل بثمن المبيع على وجه المادة , (187) وكان الشفيع حاضرا وكفل فلا شفعة له ; لأن البيع تم من جهة الشفيع فلا شفعة له , (الهندية في الباب الأول) . * * * * * –

Mas'alah: Who claims the pre-emption right for a minor or interdicted person?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1413)

– (مادة 1035) – , (يطلب حق شفعة المحجورين وليهم وإن لم يطلب الولي حق شفعة الصغير فلا تبقى له صلاحية طلب حق الشفعة بعد البلوغ) يستحق المحجورون والحمل الشفعة أيضا ; لأن الشفعة لما كانت ثابتة لإزالة الضرر فإزالة الضرر عن الصغير واجبة , (الجوهرة) . وفي هذا الحال يطلب حق شفعة المحجورين أولياؤهم وأوصياؤهم , يعني إذا ثبتت الشفعة للقاصرين والمحجورين , كالصغير والمعتوه والمجنون , فلمن يقوم مقامهم في استيفاء الحقوق طلبها , أي لأوليائهم وأوصيائهم طلب شفعتهم , وإن شاءوا تركوها ; لأن الأخذ بالشفعة دائر بين الكسب والنفع وبين الضرر فوليه أو وصيه قادر على تركه وتسليم الشفعة , ولو بيع المشفوع ببدل أقل من ثمنه وذلك كما ذهب إليه الشيخان , (فتح المعين) . خلافا لمحمد فيما بيع بقيمته أو أقل الملتقى . ويطلب شفعة الصغير أحد الأشخاص المذكورين في المادة , (974) . فيطلبها أولا : أبو الصغير . ثانيا : وصي الأب . ثالثا : وصي هذا الوصي . رابعا : الجد الصحيح . خامسا : وصي هذا الجد . سادسا : وصي هذا الوصي . سابعا : الوصي الذي نصبه الحاكم . على أن الحاكم وإن ذكر في الأولياء المذكورين في المادة , (974) فلم يذكر هنا بين الأولياء ; لأنه على ما صار إيضاحه في المادة , (1808)

لا يكون الرجل مدعيا وحاكما معا . وفي هذه الصورة إذا لم يكن للصغير ولي من الأولياء المذكورين فيعين الحاكم للصغير وصيا . فلو طلب هذا الوصي بعد ذلك الشفعة جاز , (الدر المختار) . وعليه فلو بيع عقار بثمن المثل وكان الصبي له شفيعا فللوصي طلبه بالشفعة وأخذه إذا رأى فيه منفعة للصبي , (التنقيح) لكن إذا بيع عقار بغبن فاحش على ما أشير إليه في الشرح وكان شفعاؤه محجورا عليه فليس لأوليائهم ولا لأوصيائهم طلبه وأخذه بالشفعة , (الدر المنتقى) . وإذا لم يوجد للصغير أحد الأشخاص المحررين في المادة , (974) فتبقى شفعته لبلوغه يعني إذا راعى طلب المواثبة وسائر الشرائط بتمامها وقت بلوغه فله طلب الشفعة , (البهجة , الفتاوى الجديدة , والجوهرة) . صغيرة أدركت وثبت لها خيار البلوغ والشفعة , إن قالت طلبت الشفعة واخترت نفسي أو قالت اخترت نفسي وطلبت الشفعة صح الأول وبطل الثاني , ولو قالت طلبت الحقين الشفعة والخيار صح كلاهما , (الأنقروي) . حتى إن الأب لو باع عقاره من آخر وكان شفيعه ولده الصغير فلو راعى الصبي عندما بلغ شرائط الشفعة , فله أخذ ذلك العقار بالشفعة ; لأن الأب لما كان هو البائع فليس له أن يطلب الشفعة لولده , (الخانية) انظر شرح المادة , (1024) , (الهندية) . يستحق الحمل الشفعة أيضا , فلو ولد الحمل حيا لأقل من ستة أشهر اعتبارا من وقوع عقد الشراء استحق الشفعة أما لو ولد لستة أشهر تماما أو أكثر من ستة أشهر فلا شفعة له ; لأنه لم يثبت وجوده وقت البيع لا حقيقة ولا حكما لكن لو توفي أبوه قبل البيع وورثه الحمل استحق الشفعة أيضا , ولو ولد في مدة أكثر

من ستة أشهر , (الدر المنتقى قبيل كتاب القسمة , وجامع الحكام الصغار) ; لأن وجوده وقت البيع ثابت حكما لما ورث من أبيه , (الهندية في الباب الثاني عشر) . ولو وجد للصغير ولي أو وصي يطلب له حق الشفعة , ولم يطلبها له , تسقط شفعته

عند الشيخين , وعليه فلا يبقى له حق طلب الشفعة بعد البلوغ , انظر المادة , (51) . أما عند الإمام محمد فلا تبطل شفعة الصغير بعدم طلب الولي الشفعة له ويجري الاختلاف المذكور في تسليم شفعة الصغير . فلو سلم ولي الصغير أو وصيه شفعة الصغير كان التسليم صحيحا عند الشيخين حتى لا يبقى له بعد البلوغ حق في طلب الشفعة . سواء أكان التسليم في مجلس الحاكم أم في غير مجلس الحاكم , وسواء أبيع العقار المشفوع بثمن المثل أو بأكثر من ثمن المثل , وسلمت شفعة الصغير على الوجه المذكور صراحة أو دلالة , كان صحيحا ; لأن هذا التسليم هو امتناع عن إدخال عقار في ملك الصغير وليس إزالة لملك الصغير وتبرعا , (مجمع الأنهر , جامع أحكام الصغار) حتى إن الأب لو اشترى العقار الذي كان الصغير شفيعه لنفسه فليس للصغير متى بلغ أخذ ذلك العقار بالشفعة , (الخانية , جامع أحكام الصغار) ; لأن الشراء لما كان غير مناف له للأخذ بالشفعة فتبطل الشفعة في هذه الصورة لترك الأب إياه مع تمكنه من أخذه بالشفعة , (الهندية في الباب الثاني عشر) . ولو باع الأب دارا لنفسه , وابنه الصغير شفيعها , فلم يطلب الأب الشفعة للصغير فلا تبطل شفعة الصغير , حتى لو بلغ الصغير كان له أن يأخذها ; لأن الأب هنا لا يتمكن من الأخذ بالشفعة لكونه بائعا , وسكوت من لا يملك الأخذ لا يكون مبطلا , (الهندية في الباب الثاني عشر) . كذلك لو بيع عقار بأقل من قيمته بغبن فاحش وكان الصغير شفيعه أيضا فيجوز تسليم الشفعة أيضا على رواية عن الإمام الأعظم ; لأنه امتناع عن إدخاله في ملكه لا إزالة عن ملكه , ولم يكن تبرعا كما قلنا . أما عند الإمام محمد فلا يجوز تسليم الشفعة ; لأن هذا بمنزلة التبرع من مال الصغير . استثناء : إذا بيع العقار الذي يكون الصغير شفيعه بأكثر من قيمته بغبن فاحش فلا يصح تسليم ولي الصغير شفعة بالإجماع ; لأن ولي الصغير في هذه الصورة ليس له أن يأخذ للصغير ذلك العقار بالشفعة , وسكوته عن الطلب وتسليمه إنما يصح إذا كان مالكا للأخذ , فيبقى الصبي على حقه إذا بلغ , (

الهندية في الباب الثاني عشر) . وعليه فلا يجوز تسليمه أيضا , (الدر المنتقى) . فإذا لم يكن هذا التسليم صحيحا فللصغير متى بلغ أخذ هذا العقار بالشفعة . * * * * *

Mas'alah: Can the pre-emptor take the property from a second buyer by pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=3045)

[فتح القدير] بل يأخذها من يد المشتري الثاني بالشفعة؛ لأن البيع ليس بتسليط منه.

Mas'alah: Who are the categories of persons entitled to pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4472)

قال (الشفعة واجبة للخليط في نفس المبيع ثم للخليط في حق المبيع كالشرب والطريق ثم للجار) أفاد هذا اللفظ ثبوت حق الشفعة لكل

Mas'alah: Why is connection through partnership in the property stronger than connection through rights?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4479)

ولأن الاتصال بالشركة في المبيع أقوى؛ لأنه في كل جزء، وبعده الاتصال في الحقوق؛ لأنه شركة في مرافق الملك، والترجيح يتحقق بقوة السبب، ولأن ضرر القسمة إن لم يصلح علة صلح مرجحا. .

Mas'alah: Does a partner in a private road or water share have pre-emption alongside a co-owner in the property?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4479)

قال (وليس للشريك في الطريق والشرب والجار شفعة مع الخليط في الرقبة) لما ذكرنا أنه مقدم.

Mas'alah: If the partner waives pre-emption, who takes it next?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4479)

قال (فإن سلم فالشفعة للشريك في الطريق، فإن سلم أخذها الجار) لما بينا من الترتيب، والمراد بهذا الجار الملاصق، وهو الذي على ظهر الدار المشفوعة وبابه في سكة أخرى. وعن أبي يوسف أن مع وجود الشريك في الرقبة لا شفعة لغيره سلم أو استوفى؛ لأنهم محجوبون به. ووجه الظاهر أن السبب تقرر في حق الكل، إلا أن للشريك حق التقدم، فإذا سلم كان لمن يليه [فتح القدير] شريكا في حقوق المبيع وهما في اللغة سواء اهـ. واقتفى أثره الشارح العيني. أقول: إن كان مرادهما مؤاخذة المصنف بتفسيره المزبور كما هو المتبادر من ظاهر لفظهما فالجواب هين، فإنه لما وقع في الحديث «الشريك أحق من الخليط» علم أن المراد بالشريك هناك غير الخليط، إذ لا معنى لكون الشيء أحق من نفسه فلا بد أن يحمل أحدهما على نوع مما أطلق عليه في اللغة والآخر على نوع آخر منه. ثم لما كانت مزية الشركة في نفس المبيع على الشريك في حقوق المبيع أظهر وأجلى فسر المفضل بالأول والمفضل عليه بالثاني ولم يعكس فلا غبار عليه (قوله قال وليس للشريك في الطريق والشرب والجار شفعة مع الخليط في

الرقبة) أقول: لا يرى لقوله هذا فائدة سوى الإيضاح والتأكيد بعد أن قال قبيله الشفعة واجبة للخليط في نفس المبيع، ثم للخليط في حق المبيع كالشرب والطريق ثم للجار، فإن ذلك كما أفاد ثبوت حق الشفعة لكل واحد من هؤلاء أفاد الترتيب أيضا كما صرح به صاحب الهداية. كيف لا وكلمة ثم صريحة في إفادة التأخير، وليس للمتأخر في الاستحقاق حق عند وجود المتقدم فيه بلا ريب (قوله فإن سلم فالشفعة للشريك في الطريق، فإن سلم أخذها الجار لما بينا من الترتيب) أقول: تعليل هذه المسألة بقوله لما بينا من الترتيب غير تام،؛ لأن ما بينه من الترتيب لا يقتضي أن يستحق المتأخر عند وجوب المتقدم وتسليمه لجواز أن يكون المتأخر محجوبا بالتقدم كما في الميراث على ما قال به أبو يوسف في غير ظاهرة الرواية، إذ حينئذ لا يستحق المتأخر شيئا عند وجود المتقدم سلم أو استوفى مع بقاء الترتيب على حاله باتفاق الروايات، وإنما يكون التعليل المذكور تاما لو كانت المسألة هكذا، فإن لم يوجد الخليط في الرقبة فالشفعة للشريك في الطريق أو الشرب، فإن لم يوجد هذا أيضا أخذها الجار؛ لأن الترتيب يقتضي هذا المعنى لا محالة، فالمناسب أن يترك التعليل المذكور هاهنا أو يكتفي بما سيأتي من قوله ووجه الظاهر أن السبب تقرر في حق الكل إلخ

Mas'alah: Is a partner in a specific part of a property given priority over a neighbor in pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4480)

بمنزلة دين الصحة مع دين المرض، والشريك في المبيع قد يكون في بعض منها كما في منزل معين من الدار أو جدار معين منها وهو مقدم على الجار في منزل، وكذا على الجار في بقية الدار في أصح الروايتين عن أبي يوسف؛ لأن اتصاله أقوى والبقعة

واحدة.

Mas'alah: Does placing beams on a wall make one a partner in pre-emption or just a neighbor?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4480)

قال (ولا يكون الرجل بالجذوع على الحائط شفيع شركة ولكنه شفيع جوار) ؛ لأن العلة هي الشركة في العقار وبوضع الجذوع لا يصير شريكا في الدار إلا أنه جار ملازق. قال (والشريك في الخشبة تكون على حائط الدار جار) لما بينا. .

Mas'alah: How is pre-emption distributed among multiple pre-emptors?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4480)

قال (وإذا اجتمع الشفعاء فالشفعة بينهم على عدد رءوسهم ولا يعتبر اختلاف الأملاك) وقال الشافعي: هي على [فتح القدير] قوله والشريك في المبيع قد يكون في بعض منها كما في منزل معين من الدار) قال في العناية أخذا من النهاية: مثل أن يكون في دار كبيرة بيوت وفي بيت منها شركة فالشفعة للشريك دون الجار اهـ. أقول: في هذا التمثيل قصور لأن المنزل عند الفقهاء دون الدار وفوق البيت، وأقله بيتان أو ثلاثة نص عليه في المغرب، وعلم ذلك فيما مر في باب الحقوق من كتاب البيوع فتمثيل الشركة في المنزل بشركة في بيت يخالف اصطلاح هذا الفن، ولا ضرورة تدعو إليه في كلام المصنف فلا وجه لارتكابه (قوله والبقعة واحدة) يعني بقعة الدار المبيعة واحدة، فإذا صار الشفيع أحق ببعضها كمنزل معين منها أو جدار معين منها صار أحق بجميعها. قال

صاحب العناية: في شرح قوله والبقعة واحدة: أراد الموضع الذي هو مشترك بين البائع والشفيع

Mas'alah: What is the basis for equal distribution of pre-emption among co-sharers?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4481)

مقادير الأنصباء؛ لأن الشفعة من مرافق الملك؛ ألا يرى أنها لتكميل منفعته فأشبه الربح والغلة والولد والثمرة. ولنا أنهم استووا في سبب الاستحقاق وهو الاتصال فيستوون في الاستحقاق؛ ألا يرى أنه لو انفرد واحد منهم استحق كل الشفعة. وهذا آية كمال السبب وكثرة الاتصال تؤذن بكثرة العلة، والترجيح بقوة الدليل لا بكثرته، ولا قوة هاهنا لظهور الأخرى بمقابلته وتملك ملك غيره لا يجعل ثمرة من ثمرات ملكه، بخلاف الثمرة وأشباهها، ولو أسقط بعضهم حقه فهي للباقين في الكل على عددهم؛ لأن الانتقاص للمزاحمة مع كمال السبب في حق كل واحد منهم وقد انقطعت. ولو كان البعض غيبا يقضي بها بين الحضور على عددهم؛ لأن الغائب لعله لا يطلب، وإن قضى لحاضر بالجميع ثم حضر آخر يقضي له بالنصف، ولو حضر ثالث فبثلث ما في يد كل واحد تحقيقا للتسوية، فلو سلم الحاضر بعدما قضى له بالجميع لا يأخذ القادم إلا النصف؛ لأن قضاء القاضي بالكل للحاضر

Mas'alah: Does shared ownership of a specific part of a property entitle pre-emption of the whole?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4481)

[فتح القدير] وذلك في حكم شيء واحد، فإذا صار أحق بالبعض كان أحق بالجميع اهـ. أقول: فيه خلل؛ لأن الموضع الذي هو مشترك بين البائع والشفيع في مسألتنا هو منزل معين من الدار أو جدار معين منها، ووحدة ذلك لا تؤثر في استحقاق الشفيع جميع الدار. وإنما المؤثر فيه وحدة مجموع الدار وهي لا تلزم من تفسير الشارح المزبور. وأيضا قوله فإذا صار أحق بالبعض كان أحق بالجميع إنما يطابق وحدة مجموع الدار المبيعة لا وحدة الموضع الذي هو مشترك بين البائع والشفيع، فكان بين أول كلامه

Mas'alah: What is the ruling on the agent of the seller or buyer being the pre-emptor?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4520)

قال (ووكيل البائع إذا باع وهو الشفيع فلا شفعة له، ووكيل المشتري إذا ابتاع فله [فتح القدير] أشار به إلى قوله لأن حق الشفعة ليس بحق متقرر في المحل، بل هو مجرد حق التملك فلا يصح الاعتياض عنه، كذا في الشروح قال بعض الفضلاء: وأنت تعلم أن ما بينه لا يفي بتمام المدعى هنا، إذ لا إسقاط في البيع فلا بد من ملاحظة مقدمة أخرى اهـ. أقول: نعم لا إسقاط في البيع الحقيقي، وأما ما نحن فيه وهو بيع الشفعة بمال فليس ببيع حقيقة يعرف ذلك مما بينه من قبل وهو قوله لأن حق الشفعة ليس بحق متقرر، إلى قوله فلا يصح الاعتياض عنه، فإنه إذا لم يصح الاعتياض عنه لم يكن

Mas'alah: What is the general principle regarding who has the right of pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4521)

الشفعة) والأصل أن من باع أو بيع لا شفعة له، ومن اشترى أو ابتيع له فله الشفعة، لأن الأول بأخذ المشفوعة يسعى في نقض ما تم من جهته وهو البيع، والمشتري لا ينقض شراؤه بالأخذ بالشفعة لأنه مثل الشراء)

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer is the pre-emptor along with another?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4522)

ولو علم أن المشتري هو مع غيره فله أن يأخذ نصيب غيره) لأن التسليم لم يوجد في حقه)

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when multiple buyers or sellers are involved?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4525)

مسائل متفرقة قال (وإذا اشترى خمسة نفر دارا من رجل فللشفيع أن يأخذ نصيب أحدهم، وإن اشتراها رجل من خمسة أخذها كلها أو تركها) والفرق أن في الوجه الثاني بأخذ البعض تتفرق الصفقة على المشتري فيتضرر به زيادة الضرر، وفي الوجه الأول يقوم الشفيع مقام أحدهم فلا تتفرق الصفقة، ولا فرق في هذا بين ما إذا كان قبل القبض أو بعده هو الصحيح، إلا أن قبل القبض لا يمكنه أخذ نصيب أحدهم إذا نقد ما عليه ما لم ينقد الآخر حصته كي لا يؤدي إلى تفريق اليد على البائع بمنزلة أحد المشتريين، بخلاف ما بعد القبض لأنه سقطت يد البائع، وسواء سمى لكل بعض ثمنا أو كان الثمن جملة، لأن العبرة في هذا لتفريق الصفقة لا للثمن، وهاهنا تفريعات ذكرناها

Mas'alah: What is the ruling on a minor's pre-emption right according to Abu Hanifa, Abu Yusuf, Muhammad, and Zufar?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4527)

عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد وزفر رحمهما الله: هو على شفعته إذا بلغ) قالوا: وعلى هذا الخلاف إذا بلغهما شراء دار بجوار دار الصبي فلم يطلبا الشفعة، وعلى هذا الخلاف تسليم الوكيل بطلب الشفعة في رواية كتاب الوكالة وهو الصحيح لمحمد وزفر أنه حق ثابت للصغير فلا يملكان إبطاله كديته وقوده، ولأنه شرع لدفع الضرر فكان إبطاله إضرارا به ولهما أنه في معنى التجارة فيملكان تركه؛ ألا ترى أن من أوجب بيعا للصبي صح رده من الأب والوصي، ولأنه دائر بين النفع والضرر، وقد يكون النظر في تركه ليبقى الثمن على ملكه والولاية نظرية فيملكانه وسكوتهما كإبطالهما لكونه دليل الإعراض، وهذا إذا بيعت بمثل قيمتها، فإن بيعت بأكثر من قيمتها بما لا يتغابن الناس فيه قيل جاز التسليم بالإجماع لأنه تمحض نظرا وقيل لا يصح بالاتفاق لأنه لا يملك الأخذ فلا يملك التسليم كالأجنبي، وإن بيعت بأقل من قيمتها محاباة كثيرة، فعن أبي حنيفة أنه لا يصح التسليم منهما أيضا ولا رواية عن أبي يوسف، والله أعلم.

Mas'alah: Who is entitled to the right of pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1230)

(وإنما تجب) أي تثبت الشفعة (للخليط) وهو الشريك الذي لم يقاسم (في نفس المبيع)

وهذا بالإجماع

Mas'alah: What is the pre-emption right of an adjacent neighbor?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1231)

(ثم) تثبت بعد الطريق (للجار الملاصق) أي لجار له عقار واحترز به عما يكون وقفا أو إجارة أو وديعة؛ لأنها لا تثبت فيها لما في التجريد لا شفعة في الوقف ولا بجواره

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a neighbor whose door is in a different alley?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1231)

(ولو بابه في سكة أخرى) والظاهر أن ولو وصلية لكن الأولى أن يقول لو كان بابه في سكة أخرى بدون الواو؛ لأنه إن كان بابه في تلك السكة كان خليطا في حق المبيع فلا يكون جارا ملاصقا فلهذا قال صاحب الهداية وغيره في تفسير الجار الملاصق هو الذي داره على ظهر الدار المشفوعة وبابه في سكة أخرى. وقال الشافعي لا شفعة بالجوار بل بالشركة في البقعة لقوله – عليه الصلاة والسلام – «الشفعة فيما لا يقسم» وبه قال مالك وأحمد ولنا قوله – عليه الصلاة والسلام – «جار الدار حق من غيره» فلا تثبت للجار المقابل إذا كانت السكة نافذة أما إذا كانت غير نافذة فتثبت.

Mas'alah: How does a judge handle a pre-emption claim from someone who does not recognize

neighbor pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1233)

وفي التنوير من لم ير الشفعة بالجوار كالشافعي طلبها عند حاكم يراه (قضى) أي القاضي (له) أي للشفيع (بها) أي بالشفعة لثبوته عنده قال العيني والواجب في هذا أن يسأل القاضي أولا عن المدعي عن موضع الدار من مصر ومحلة وحدودها؛ لأنه ادعى حقا فلا بد أن تكون معلومة فإذا بين ذلك سأل هل قبض المشتري الدار أم لا؛ لأنه إذا لم يقبضها لا تصح دعواه على المشتري حتى يحضر البائع فإذا

Mas'alah: Is the agent for purchase a valid opponent for the pre-emptor?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1234)

(والوكيل بالشراء خصم للشفيع) ؛ لأنه العاقد والأخذ بالشفعة من حقوق العقد ولهذا لو كان البائع وكيلا كان للشفيع أن يخاصمه ويأخذها منه بحضرة المشتري (ما لم يسلم إلى الموكل) فإذا سلمها إلى الموكل لا يبقى له يد ولا ملك فلا يكون خصما بعده.

Mas'alah: Does a ma'dhun slave or mukatab have the right of pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1241)

أي للمأذون والمكاتب شفعة في مبيع السيد كما للسيد شفعة في مبيع المأذون والمكاتب؛ لأن ما في يدهما ليس ملك مولاهما قال ابن الشيخ في شرح الوقاية وغيره تجب الشفعة للعبد المأذون حال كونه مديونا دينا محيطا برقبته وكسبه فيما باعه سيده لكونه أجنبيا وكذا تجب الشفعة لسيده فيما باعه عبده المأذون الذي عليه دين محيط؛ لأن ما في يد العبد المستغرق ملك له لا لمولاه قيل إحاطة الدين ماله ورقبته ليس بشرط يقال الإحاطة هنا قيد لازم لظهور حق الشفعة بخلاف ما إذا لم يكن عليه دين؛ لأنه يبيعه لمولاه ولا شفعة لمن بيع له انتهى، فعلى هذا أن المصنف قد أطلق في محل التقييد وحمل صاحب الفرائد على ما قاله صاحب الإصلاح ليس مما ينبغي تدبر.

Mas'alah: Does a person who buys on behalf of another have the right of pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1242)

(وتجب) الشفعة (لمن ابتاع) قيل بيانه لو وكل المشتري شفيع الدار بشرائها فاشترى فله الشفعة

Mas'alah: Can the pre-emptor take the share of some buyers but not others?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1244)

(وللشفيع أخذ حصة بعض المشترين لا حصة بعض البائعين) يعني اشترى جماعة عقارا والبائع واحد يتعدد الآخذ بالشفعة بتعددهم فللشفيع أن يأخذ نصيب بعضهم ويترك

الباقي وإن تعدد البائع بأن باع جماعة عقارا مشتركا بينهم والمشتري واحد لا يتعدد الآخذ بالشفعة بتعددهم حتى لا يكون للشفيع أن يأخذ بعضهم دون بعض بل يأخذ الكل أو يترك والفرق أن في الوجه الثاني يأخذ البعض تتفرق الصفقة على المشتري فيتضرر به زيادة الضرر بالأخذ منه وبعيب الشركة. وفي الوجه الأول يقوم الشفيع مقام أحدهم فلا تتفرق الصفقة على أحد ولا فرق في هذا بين أن يكون قبل القبض وبعده هو الصحيح إلا أن قبل القبض لا يمكنه أخذ نصيب أحدهم إذا نقد حصته من الثمن حتى ينقد الجميع كي لا يؤدي إلى تفريق اليد على البائع بمنزلة المشترين أنفسهم لأنه كواحد منهم بخلاف ما بعد القبض؛ لأنه سقطت يد البائع سواء سمى لكل بعض ثمنا أو سمى للكل جملة؛ لأن العبرة في هذا لاتحاد الصفقة لا لاتحاد الثمن واختلافه والمعتبر في التعدد والاتحاد للعاقد دون المالك وتمامه في التبيين فليطالع.

Mas'alah: Can a permitted indebted slave take pre-emption in his master's sale?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1245)

)

Mas'alah: What is the ruling on a permitted indebted slave taking pre-emption in his master's sale?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1245)

وللعبد المأذون المديون الأخذ بالشفعة في مبيع سيده وبالعكس) هذا مستدرك لما سبق

قبيل الفصل بل الأولى أن يذكرها فيما سبق مقيدة بهذا القيد واكتفى تدبر.

Mas'alah: Which neighbors are entitled to pre-emption according to Abu Hanifa?

Source Book: Sharh Mushkil al-Athar (book_id=2866, page=2788)

عن الحجاج بن عمران مناولة وإجازة عن صفوان بن المغلس، عن أبي سليمان الجوزجاني، عن محمد بن الحسن، عن بعض أصحاب أبي حنيفة، عن أبي يوسف، عن أبي حنيفة رحمه الله قال: "جيران الرجل الذين يستحقون وصيته لجيرانه: هم الذين حول داره ممن لو باع داره , وكانوا مالكين لما يسكنون من ذلك، استحقوها بالشفعة ; لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما رويناه عنه قد جعل - [228] - بعضهم أقرب إليه من غيره منهم , وجميعهم باسم الجوار له ; ولأن ما في هذه الرواية يوجب تساويهم في الجوار، وما رويناه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ينفي ذلك , ويوجب اختلافهم في القرب والبعد في الجوار"

Mas'alah: How is the right of pre-emption prioritized among claimants?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1532)

; لأنها وجبت لدفع الضرر الدائم الذي يلحقه من جهته على ما بينا فكل ما كان أكثر اتصالا كان أخص بالضرر، وأشد تعبا معه فكان أحق بها لقوة الموجب لها فليس للأضعف أن يأخذ مع وجود الأقوى إلا إذا ترك فحينئذ يأخذ إذا أشهد بأنه يطلبها عند علمه بالبيع، وإن لم يشهد عند ذلك سقط حقه، وعن أبي يوسف - رحمه الله - أنه لا

يأخذ، وإن ترك؛ لأنه محجوب به قلنا تحقق السبب في حقه، وإنما قدم عليه غيره لقوته فإذا ترك كان له أن يأخذ، وهو نظير دين الصحة مع دين المرض. وقال الشافعي: – رحمه الله – لا شفعة بالجوار لقول جابر – رضي الله عنه – أنه – عليه الصلاة والسلام – «قضى بالشفعة في كل مال لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» رواه البخاري، وقال – عليه الصلاة والسلام – «إذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» رواه الترمذي وصححه، وقال – عليه الصلاة والسلام – «إذا قسمت الدار وحددت فلا شفعة» رواه أبو داود وابن ماجه بمعناه؛ ولأن الشفعة تثبت على خلاف القياس كي لا يلزمه مؤنة القسمة، وهذا المعنى لا يتحقق في الجار؛ لأنه لا يقاسم ولهذا لا تجب عنده في المشترك إذا كان لا يحتمل القسمة كالبئر والحمام والبيت الصغير لوقوع الأمن من لزوم المؤنة، ولنا ما روينا والمراد بما روي والله أعلم أنها لا تجب للجار بقسمة الشركاء؛ لأنهم أحق منه وحقه متأخر عن حقهم وبذلك يحصل التوفيق بين الأحاديث، ولا نسلم أن الشفعة وجبت لدفع أجرة القسمة، وكيف يكون ذلك وأجرة القسمة مشروعة، وكيف يجوز إلحاق الضرر بالمشتري بأخذ ماله بغير رضاه لدفع حكم مشروع، وإنما العلة الموجبة دفع ضرر يلحقه بسوء العشرة على الدوام، ولو كان لدفع أجرة القسمة لوجبت في المنقول، وقوله إن كان خاصا أي الشرب أو الطريق إن كان خاصا يستحق به، وإن لم يكن خاصا لا يستحق به الشفعة والطريق الخاص أن يكون غير نافذ، وإن كان نافذا فليس بخاص، وإن كانت سكة غير نافذة تتشعب منها سكة غير نافذة فبيعت دار في السفلى فلأهلها الشفعة دون أهل العليا. وإن بيعت دار في العليا فلأهل السكتين الشفعة؛ لأن في العليا حقا لأهل السكتين حتى كان لهم كلهم أن يمروا فيها، وليس في السفلى حق لأهل العليا حتى لا يكون لهم أن يمروا فيها، ولا لهم فتح الباب إليها على ما بينا في كتاب القضاء. والشرب الخاص عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله أن يكون نهرا صغيرا لا تجري فيه السفن، وإن كان كبيرا

بحيث تجري فيه السفن فليس بخاص فإذا بيع أرض من الأراضي التي يسقى منها لا يستحق أهل النهر الشفعة بسببه، والجار أحق منهم بخلاف النهر الصغير، وقيل إذا كان أهله لا يحصون فهو كبير، وإن كانوا يحصون فهو صغير، وعليه عامة المشايخ لكن اختلفوا في حد ما يحصى، وما لا يحصى فبعضهم قدر ما لا يحصى بخمسمائة وبعضهم بأربعين، وعن أبي يوسف – رحمه الله – الخاص أن يكون نهرا يسقى منه قراحان أو ثلاثة، وما زاد على ذلك فهو عام [حاشية الشلبي] كالصراط يقال دار فلان بسقب دار فلان أي بقرب منها وأبيات القوم متساقبة أي متقاربة وسقبت الدار، وأسقبت لغتان فصيحتان والمنزل سقب، ومسقب كذا في الجمهرة. اهـ أتقاني. (قوله: وقال الشافعي – رحمه الله – لا شفعة بالجوار إلخ)، وعند أهل المدينة مثل يحيى بن سعيد الأنصاري وربيعة بن أبي عبد الرحمن ومالك بن أنس لا شفعة بالجوار وبه يقول الشافعي وأحمد وإسحاق، ومذهب سفيان الثوري وعبد الله بن المبارك مثل مذهبنا أن الجار له شفعة كذا ذكر الترمذي في جامعه. اهـ أتقاني. (قوله:؛ ولأن الشفعة تثبت على خلاف القياس) أي؛ لأن تملك مال الغير بغير رضاه لا يعقل. اهـ أتقاني. (فرعان) قال الشيخ أبو الحسن الكرخي في مختصره الشفعة تستحق عند أصحابنا جميعا بثلاثة معان بالشركة فيما وقع عليه عقد البيع أو بالشركة في حقوق ذلك أو بالجوار الأقرب فالأقرب. وتفسير ذلك: دار بين قوم فيها منازل لهم فيها شركة بين بعضهم، وفيها ما هي مفردة لبعضهم وساحة الدار موضوعة بينهم يتطرقون من منازلهم فيها وباب الدار التي فيها المنازل في زقاق غير نافذ فباع بعض الشركاء في المنزل نصيبه من شريكه أو من رجل أجنبي بحقوقه من الطرق في الساحة وغيرها فالشريك في المنزل أحق بالشفعة من الشريك في الساحة، ومن الشريك في الزقاق الذي فيه باب الدار فإن سلم الشريك في المنزل الشفعة فالشريك في الساحة أحق بالشفعة، وإن سلم الشريك في الساحة فالشريك في الزقاق الذي لا منفذ له الذي يشرع فيه باب الدار أحق بعده بالشفعة من الجار

الملاصق وجميع أهل الزقاق الذين طريقهم فيه شركاء في الشفعة من كان في أدناه، وأقصاه في ذلك سواء فإن سلم الشركاء في الزقاق فالجار الملاصق ممن لا طريق له في الزقاق بعد هؤلاء أحق، وليس لغير الملاصق من الجيران شفعة ممن لا طريق له في الزقاق، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف وزفر ومحمد بن الحسن والحسن بن زياد. اهـ أتقاني. قال الشيخ أبو الحسن الكرخي في مختصره: قال أبو يوسف في دار بين رجلين ولرجل فيها طريق فباع أحدهما نصيبه من الدار فشريكه في الدار أحق بالشفعة في ذلك، ولا شفعة لصاحب الطريق قال: وقال وكذلك دار بين رجلين لأحدهما حائط في الدار بينه وبين رجل يعني بأرضه فباع الذي له شرك في الحائط نصيبه من الدار والحائط قال فالشريك في الدار أحق بشفعة الدار ولا شفعة للشريك في الحائط في الدار، وله الشفعة في الحائط وأرضه، وكذلك دار بين رجلين ولأحدهما بئر في الدار بينه وبين رجل آخر فباع الذي له الشرك في البئر نصيبه من الدار والبئر فالشريك في الدار أحق بشفعة الدار، ولا شفعة للشريك في البئر في الدار، وله شفعة في البئر. اهـ أتقاني. (قوله: قراحان) القراح الأرض البارزة التي لم يختلط بها شيء والماء

Mas'alah: How is pre-emption divided among multiple pre-emptors: by heads or by shares?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1533)

قال – رحمه الله: (على عدد الرءوس بالبيع) أي تجب الشفعة بالبيع وتقسم على عدد الرءوس إذا كانوا كثيرين، وقال الشافعي – رحمه الله – على مقدار الأنصباء؛ لأن الشفعة من مرافق الملك ألا ترى أنها لتكميل المنفعة فأشبه الغلة والربح والولد والثمرة، ولنا أنهم استووا في سبب الاستحقاق لوجود علة استحقاق الكل في حق كل

واحد منهم ولهذا لو انفرد واحد أخذ الكل والاستواء في العلة يوجب الاستواء في الحكم، ولا ترجيح بكثرة العلل بل بقوة فيها ألا ترى أن أحد الخصمين إذا أقام شاهدين والآخر أربعة فهما سواء، وكذا صاحب الجراحات مع صاحب جراحة واحدة بخلاف الحز مع الجرح فإن الحز أقوى؛ لأنه لا يتخلف عنه الموت فكان أولى بإضافة الموت إليه. وما استشهد به من الولد وغيره متولد من الملك فيستحق بقدر الملك وتملك ملك الغير لا يتولد من ملكه فكيف يجعل من ثمراته بل العلة أصل الملك لا قدره والحكم لا يزاد بزيادة العلة، ولو أسقط بعضهم حقه قبل القضاء لهم كان لمن بقي أن يأخذ الكل؛ لأن السبب لاستحقاق الكل قد وجد وتقرر في حق كل واحد منهم والتشقيص للمزاحمة، وقد زالت، ونظيره الرهن فإنه يحبس بكل الدين وبكل جزء من أجزائه ولهذا لو أوفى البعض أو كان رهنا عند رجلين فقضي دين أحدهما ليس له أن يأخذ شيئا من الرهن بخلاف ما إذا أسقط حقه بعد القضاء حيث لا يكون له أن يأخذ نصيب التارك؛ لأنه بالقضاء قطع حق كل واحد منهم في نصيب الآخر، ولو كان بعضهم غائبا يقضي بالشفعة بين الحاضرين في الجميع؛ لأن الغائب يحتمل أن لا يطلب فلا يؤخر بالشك، وكذا لو كان الشريك غائبا فطلب الحاضر يقضى له بالشفعة لما ذكرنا ثم إذا حضر وطلب الشفعة قضي له بها لتحقق طلبه غير أن الغائب إذا كان يقاسمه الحاضر لا يقضى له بالكل إذا أسقط الحاضر حقه لتحقق انقطاع حقه عن الباقي بالقضاء، وهو نظير ما لو قضي للشريك ثم ترك ليس للجار أن يأخذه؛ لأنه بالقضاء للشريك انقطع حقه وبطل؛ لأنه قضى عليه بذلك لتقدمه عليه، ولو أراد الشفيع أن يأخذ البعض ويترك البعض فليس له ذلك إلا برضا المشتري؛ لأنه [حاشية الشلبي] القراح الذي لم يختلط به شيء كذا في تهذيب الديوان. اهـ أتقاني. (قوله: والاستواء إلخ) لو كان أحدهما جارا ملاصقا من جانب واحد والآخر ملاصق من ثلاثة جوانب فهما سواء. اهـ شرح مغني للقاني. (قوله: بخلاف الحز) أي حز الرقبة. اهـ. (قوله: حيث لا يكون

له) أي لمن بقي. اهـ.

Mas'alah: What happens if one pre-emptor assigns his share to another or is absent when claiming pre-emption?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1534)

يلحقه ضرر بتفريق الصفقة عليه، ولو جعل بعض الشفعاء نصيبه لبعض لا يصح ويسقط حقه به لإعراضه ويقسم بين الباقين على عدد رءوسهم. وكذا لو كان أحد الشفيعين حاضرا والآخر غائبا فطلب الحاضر الشفعة في النصف على حساب أنه يستحق في النصف بطلت شفعته؛ لأنه يستحق الكل والقسمة للمزاحمة فإذا ترك في شيء منها وجد الإعراض فيه فسقط في الكل لكونه لا يتجزأ، وكذا لو كانا حاضرين فطلب كل واحد منهما النصف بطلت شفعتهما، ولو طلب أحدهما الكل والآخر النصف بطل حق من طلب النصف وللآخر أن يأخذ الكل أو يترك، وليس له أن يأخذ النصف لما ذكرنا والباء في قوله بالبيع تتعلق بتجب في قوله تجب للخليط معناه تجب له الشفعة بعقد البيع أي بعده لا أنه سبب له؛ لأن السبب هو الاتصال على ما بينا، والشرط رغبة المالك عنها حتى إذا أقر بالبيع أخذها الشفيع لوجود رغبته عنها، وقيل البيع هو السبب بدليل أن الشفيع لو أسقط الشفعة قبل الشراء لا يصح لكونه إسقاطا قبل وجود سببه، وهو البيع، ولو كان السبب الاتصال لصح لكونه بعد وجود السبب. وجوابه أنه إنما لم يصح الإسقاط قبله لفقد شرطه، وهو البيع؛ لأن السبب لا يكون سببا إلا عند وجود شرطه كما في الطلاق المعلق.

Mas'alah: Does the right of pre-emption multiply with multiple buyers or multiple sellers?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1553)

قال – رحمه الله – (وأخذ حظ البعض يتعدد بتعدد المشتري لا بتعدد البائع) ومعناه أن المشتري إذا تعدد بأن اشتروا جماعة عقارا والبائع واحد يتعدد الأخذ بالشفعة بتعددهم حتى كان للشفيع أن يأخذ نصيب بعضهم ويترك الباقي، وإن تعدد البائع بأن باع جماعة عقارا مشتركا بينهم والمشتري واحد لا يتعدد الأخذ بالشفعة بتعددهم حتى لا يكون للشفيع أن يأخذ نصيب بعضهم دون بعض والفرق أن الشفيع في الوجه الثاني بأخذ نصيب بعضهم تتفرق الصفقة على المشتري فيتضرر به زيادة الضرر بالأخذ منه [حاشية الشلبي] المشتري رجع على البائع بمثل ما أعطاه لأنه يبطل الصرف بالاستحقاق وهذه الحيلة لجميع الشفعاء ولو كان باع ببقية الثمن عرضا سوى الذهب يساوي عشرة دراهم كما ذكرنا فعند الاستحقاق يرجع المشتري على البائع بألفي درهم ويكون فيه مضرة على البائع اهـ. (قوله: لوجوبه عليه بالبيع الثاني) أي وهو بيع المشتري الثوب من البائع بثمن قدر ثمن العقار الذي اشتراه به المشتري اهـ. (قوله: وبطلت المقاصة) أي فصار كمن اشترى من آخر دينارا بعشرة دراهم عليه ثم ظهر أنها لم تكن عليه بطل الصرف ويرد الدينار كذا في الخلاصة اهـ. (قوله: دنانير) الذي في خط الشارح الدنانير اهـ. (قوله: والحيلة الأولى تختص بالجار وهذه لا) تقدم التنبيه عليه. اهـ. . (قوله في المتن: ولا تكره الحيلة إلخ) قال في الواقعات الحسامية الحيلة في إبطال الشفعة على وجهين إما إن كانت بعد الثبوت أو قبل الثبوت. ففي الوجه الأول يكره بالاتفاق، نحو أن يقول المشتري للشفيع اشتره مني وما أشبه ذلك لأنه إبطال لحق واجب وفي الوجه الثاني لا بأس به سواء كان الشفيع عدلا أو فاسقا هو المختار لأنه ليس بإبطال اهـ

أتقاني. (قوله: وعند محمد تكره) وجه قول محمد أن الشرع أوجب الشفعة سببا لدفع الضرر عن الشفيع فلا تجوز لأن الحيلة بإسقاط الشفعة لو جازت لم تثبت شفعة أبدا. اهـ. أتقاني. (قوله: ثم قيل هذا الخلاف بينهما قبل الوجوب) أي قبل وجوب الشفعة يعني قبل البيع إذ هي إنما تجب بالبيع اهـ. (قوله: وعند محمد يكره) قيل الفتوى على قول أبي يوسف في الشفعة وعلى قول محمد في الزكاة. اهـ. أتقاني. (قوله: لا بأس به) قال الخصاف في أول كتاب الحيل: لا بأس بالحيل فيما يحل ويجوز، وإنما الحيلة شيء يتخلص به الرجل من الحرام ويخرج به إلى الحلال فما كان من هذا ونحوه فلا بأس به، وإنما يكره من ذلك أن يحتال الرجل في حق لرجل حتى يبطله أو يحتال في باطل حتى يموهه أو يحتال في شيء حتى يدخل فيه شبهة. اهـ. أتقاني. (قوله: ثم الحيل التي تسقط الوجوب هي أن يعوضه) كأن يقول المشتري للشفيع صالحتك على كذا كذا درهما على أن تسلم لي شفعتك فإذا قبل الشفيع الصلح وسلم بطلت شفعته ولا يجب له المال. اهـ. أتقاني. (قوله: بأن اشترى جماعة) كذا بخط الشارح اهـ. (قوله: بأن باعوا جماعة) كذا بخط الشارح اهـ

Mas'alah: What is the ruling on taking a share from one of multiple buyers in pre-emption?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1554)

وبعيب الشركة وهي شرعت على خلاف القياس لدفع الضرر عن الشفيع فلا تشرع على وجه يتضرر به المشتري ضررا زائدا سوى الأخذ، وفي الوجه الأول يقوم الشفيع مقام أحدهم فلا تتفرق الصفقة على أحد ولا فرق في هذا بين أن يكون قبل القبض، أو بعده في الصحيح إلا أن الشفيع لا يمكنه أن يأخذ نصيب أحدهم إذا نقد حصته من

الثمن حتى ينقد الجميع كي لا يؤدي إلى تفريق اليد على البائع بمنزلة المشترين أنفسهم لأنه كواحد منهم وكما إذا كان المشتري واحدا فنقد البعض من الثمن وسواء سمى لكل بعض ثمنا أو سمى للكل جملة؛ لأن العبرة في هذا لاتحاد الصفقة لا لاتحاد الثمن واختلافه والمعتبر في التعدد والاتحاد العاقد دون المالك حتى لو وكل واحد جماعة بالشراء فاشتروا له عقارا واحدا بصفقة واحدة أو متعددة كان للشفيع أن يأخذ نصيب أحدهم ولو وكل جماعة واحدا به ليس للشفيع أن يأخذ نصيب بعضهم؛ لأن حقوق العقد تتعلق بالعاقد وهو أصيل فيه فيتحد باتحاده ويتعدد بتعدده، ثم في الصحيح لم يفصل بين ما إذا كان بعد القبض أو قبله على ما بينا وروى الحسن عن أبي حنيفة – رحمه الله – أنه فصل فقال إن أخذ قبل القبض نصيب أحدهم ليس له ذلك وبعده كان له ذلك؛ لأنه قبل القبض يتضرر البائع بأخذ البعض منه بتفريق اليد عليه وبعده لا يتضرر؛ لأنه لم يبق له يد وجوابه أن له أن يحبس الجميع إلى أن يستوفي جميع الثمن – على ما بينا – فلا يؤدي إلى تفريق اليد عليه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a permitted slave with debt and his master?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4112)

(وللعبد المأذون مديونا في بيع سيده، ولسيده في مبيعه): أي تجب [الشفعة] (1) للعبد المأذون حال كونه مديونا دينا محيطا برقبته وكسبه، [فله] (2) الشفعة فيما باع سيده، وكذا للسيد حق الشفعة فيما باع العبد المأذون المذكور بناء على أن ما في يده ملك له.

Mas'alah: Who is entitled to pre-emption: the buyer or the one who bought for him?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4112)

(ولمن شرى أو اشترى له، لا لمن باع أو بيع له، أو ضمن الدرك(3) [(4)]): أي تجب(5) الشفعة للمشتري [(6)] سواء اشترى أصالة أو وكالة، وكذا تجب الشفعة لمن اشترى له: أي لمن وكل آخر بالشراء فاشترى لأجل الموكل، والموكل شفيع كان له الشفعة، وفائدته: إنه لو كان المشتري أو الموكل بالشراء شريكا، وللدار(7) شريك آخر، فلهما الشفعة ولو كان هو شريكا، وللدار(8) جار فلا شفعة للجار مع وجوده، ولا يكون (1) زيادة من أ و م. (2) زيادة من أ و ص و م. (3) الدرك: ما يأخذه المشتري من البائع رهنا بالثمن خوفا من استحقاق المبيع. ينظر: ((معجم الفقهاء)) (ص208) . (4) قوله: ضمن الدرك... الخ؛ يعني إذا ضمن الشفيع الدرك عن البائع فلا شفعة له؛ لأن تمام المبيع إنما كان من جهته فليس له أن ينقض ما تم من جهته. كذا في ((تكملة البحر)) (8: 161) . (5) في أ: يجب. (6) قوله: أي يجب الشفعة للمشتري... الخ، أي يثبت للمشتري مطلقا، وللموكل بالشراء الشفعة في مشتراه، ولما أورد عليه أنه ما فائدة أخذ الشفعة في ملك نفسه، وأجاب عنه بقوله: وفائدته... الخ، صورة المسألة التي تظهر فيها الفائدة دار بين ثلاثة، ولها جار ملاصق، فإذا بيعت الدار اشتراها أحد الشركاء تثبت الشفعة للمشتري، سواء اشتراها أصالة أو وكالة، كما تثبت للموكل إذا اشتراها الوكيل لأجله، وتثبت أيضا للشريك الآخر لا للملاصق. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص563)] . (7) في أ: المدار. (8) في أ: المدار.

Mas'alah: Is the seller or the one who sold for him entitled to pre-emption?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4113)

للبائع شفعة [(1)] سواء كان أصيلا أو وكيلا، وكذا لا شفعة لمن بيع له: أي [إن] (2) وكل بالبيع، والموكل شفيع فلا شفعة له، وكذا إذا ضمن الدرك فبيع، وهو شفيع [له] (3) ، لا شفعة له؛ لأن الاستخلاص عليه(4).

Mas'alah: Can the pre-emptor take the share of one buyer among multiple buyers or one seller among multiple sellers?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4125)

(وشفع(3) حصة أحد المشتريين، لا أحد الباعة(4)): أي اشترى جماعة من واحد، فللشفيع أن يأخذ نصيب أحدهم، وإن باع جماعة من واحد لا يأخذ حصة أحد البائعين، [ويترك حصة الباقية، بل إن شاء أخذ كلها] (5) ؛ لأن هنا يتفرق الصفقة على المشتري، وثمة لا يتفرق، وأيضا يتحقق في الأول دفع ضرر الجار لا في الثاني.

Sub-topic – Property Subject to Pre-emption

Mas'alah: What is the ruling on buildings and palm trees as movable property in pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3279)

(ويزيد) عليه (بغير حق إن كان) المدعى [رد المحتار] وقيل كل مال له أصل كالدار والضيعة اهـ. وقد صرح مشايخنا في كتاب الشفعة بأن البناء والنخل من المنقولات وأنه لا شفعة فيهما إذا بيعا بلا عرصة، فإن بيعا معها وجبت تبعا، وقد غلط بعض العصريين فجعل النخيل من العقار ونبه فلم يرجع كعادته بحر. وفي حاشية أبي السعود: وقوله لا شفعة فيهما إلخ يحمل على ما إذا لم تكن الأرض محتكرة وإلا فالبناء بالأرض المحتكرة تثبت فيه الشفعة لأنه لما له من حق القرار التحق بالعقار كما سيأتي في الشفعة (قوله كما في النسب) فإن ذكر الاسم أعم من الاسم ذكر اسم الأب، وهذا أعم من ذكر الاسم مع اسم الأب واسم الجد ح كذا في الهامش (قوله فلو ترك) أي المدعي أو الشاهد فحكمهما في التوى والغلط واحد كما صرح في الفصولين. (قوله وغلط فيه لا) أي لا يصح، ونظيره إذا ادعى شراء شيء بثمن منقود فإن الشهادة تقبل وإن سكتوا عن بيان جنس الثمن، ولو ذكروه واختلفوا فيه لم تقبل كما في الزيلعي سائحاني. (قوله فصولين) وفيه أيضا: أما لو ادعاه المدعي لا تسمع ولا تقبل بينته لأن المدعى عليه حين أجاب المدعي فقد صدقه أن المدعي بهذه الحدود فيصير بدعوى الغلط بعده مناقضا؛ أو نقول تفسير دعوى الغلط أن يقول المدعى عليه أحد الحدود ليس ما ذكره الشاهد أو يقول صاحب الحد ليس بهذا الاسم كل ذلك نفي والشهادة

على النفي لا تقبل اهـ. ولصاحب جامع الفصولين بحث فيما ذكر كتبناه على هامش البحر حاصله أنه يمكن أن يجيب المدعي بأن هذا ليس لك فلا يكون مناقضا، أو يجيب ابتداء بأنه مخالف لما حددته فينبغي التفصيل، وتمامه فيه. وبخط السائحاني والمخلص أن يقول المدعى عليه هذا المحدود ليس في يدي فيلزم أن يقول الخصم بل هو في يدك ولكن حصل غلط فيمنع به، ولو تدارك الشاهد الغلط في المجلس يقبل أو في غيره إذا وفق بزازية. وعبارتها: ولو غلطوا في حد واحد أو حدين ثم تداركوا في المجلس أو غيره يقبل عند إمكان التوفيق بأن يقول كان اسمه فلانا ثم صار اسمه فلانا أو باع فلان واشتراه المذكور. (قوله ولا بد من ذكر الجد) قدمنا قبيل باب الشهادة على الشهادة أن الدعوى والشهادة بالمحدود في هذا الصك تصح، أما في الدار فلا بد من تحديده ولو مشهورا عند أبي حنيفة، وتمام حده بذكر جد صاحب الحد. وعندهما التحديد ليس بشرط في الدار المعروف كدار عمر بن الحارث بكوفة، فعلى هذا لو ذكر لزيق دار فلان ولم يذكر اسمه ونسبه وهو معروف يكفيه إذ الحاجة إليهما لإعلام ذلك الرجل وهذا مما يحفظ جدا فصولين. [فرع] قال في جامع الفصولين: لو ذكر لزيق دار ورثة فلان لا يحصل التعريف إذ هو بذكر الاسم والنسب، وقيل يصح لأنه من أسباب التعريف اهـ. وعلل للأول قبله بأن الورثة مجهولون منهم ذو فرض وعصبة وذو رحم ثم رمز: لو كتب لزيق ورثة فلان قبل القسمة قيل يصح وقيل لا، ثم رمز: كتب لزيق دار من تركة فلان يصح حدا، ولو جعل أحد حدوده أرضا لا يدري مالكها لا يكفي. أقول: لو كانت معروفة ينبغي أن لا يحتاج إلى ذكر صاحب اليد لحصول الغرض اهـ. ولا يخفى أن بحثه مخالف لقول الإمام كما قدمناه عنه. ثم قال: ولو جعل أحد الحدود أرض المملكة يصح وإن لم يذكر أنه في يد من لأنها في يد السلطان بواسطة يد نائبه والطريق يصلح حدا بلا بيان طوله وعرضه إلا على قول والنهر لا عند

Mas'alah: What is the condition that the property must be real estate for pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3659)

(وشرطها: أن يكون المحل عقارا) سفلا كان أو علوا وإن لم يكن طريقه في السفل، لأنه التحق بالعقار بما له من حق القرار درر. قلت: وأما ما جزم به ابن الكمال في أول باب ما هي فيه من أن البناء إذا بيع مع حق القرار يلتحق بالعقار فرده شيخنا الرملي وأفتى بعدمها

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for property acquired without compensation?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3659)

[رد المحتار] كما أشار إليه القهستاني أبو السعود، وأفاد ابن الكمال أن المراد به عدم اعتبار الاختيار، لا أنه يعتبر عدم الاختيار واحترز بقوله: على مشتريه عما ملكه بلا عوض كما بالهبة والإرث والصدقة أو بعوض غير عين كالمهر. والإجارة والخلع والصلح عن دم عمد، ودخل فيه ما وهب بعوض فإنه اشتراء انتهاء قهستاني. وبه ظهر أنه ليس الأولى تركه بل زيادة البائع، لأنه قد يكون جبرا عليه إذا أقر بالبيع، وأنكر المشتري. وفي الفتاوى الصغرى الشفعة: تعتمد زوال الملك عن البائع لا على ثبوته للمشتري ولذا تثبت إذا باع بشرط الخيار للمشتري اهـ فافهم

Mas'alah: Is pre-emption applicable to houses in Makkah?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3664)

(وصح بيع دور مكة فتجب الشفعة فيها) وعليه الفتوى أشباه. قلت: ومفاده صحة إجارتها بالأولى، وقد قدمناه فليحفظ، لكنه يكره وسنحققه في الحظر وفيها [رد المحتار] ثم رأيت ط نقل عن العلامة المكي أن عدم أخذ الباقين نصيب التارك لعدم صحة الترك لتقرر ملكه بالقضاء لا لانقطاع حقهم به مع صحة الترك منه اهـ وبه يزول الإشكال (قوله لزوال المزاحمة) أي مزاحمة المشارك لهم في الاستحقاق وزوالها بتركه قبل تقرر ملكه وفي النهاية إذا سلم أحدهما لم يكن للآخر إلا أن يأخذها كلها أو يدعها لأن مزاحمة من سلم قد زالت فكأنه لم يكن (قوله في الجميع) أي جميع المبيع (قوله وكذا لو كان الشريك غائبا إلخ) يغني عنه ما قبله تأمل (قوله ثم إذا حضر وطلب) أي الغائب في الصورتين (قوله قضي له بها) قال في الهداية: وإن قضي لحاضر بالجميع ثم حضر آخر يقضى له بالنصف، ولو حضر ثالث فبثلث ما في يد كل واحد تحقيقا للتسوية (قوله فلو مثل الأول) أي لو كان الذي حضر مثل الأول كشريكين أو جارين (قوله ولو فوقه) كأن يكون الأول جارا والثاني شريكا فيقضى له بالكل ويبطل شفعة الأول (قوله ولو دونه) كعكس ما قلنا (قوله لفقد شرطه وهو البيع) أي وإن وجد السبب وهو اتصال ملك الشفيع بالمشرى لأنه لا يكون سببا إلا عند وجود الشرط كما في الطلاق المعلق منح ملخصا (قوله لم يملك ذلك) فيه إشارة إلى أن شفعته لم تبطل بذلك وفي المجمع ولا يجعل يعني أبا يوسف قوله أخذ نصفها تسليما، وخالفه محمد. قال شارحه: وفي المحيط الأصح قول محمد اهـ. ومثله في غرر الأفكار وشرحه. وفي الخانية قال للمشتري: سلم لي نصفها فأبى المشتري لا تبطل شفعته في الصحيح لأن طلب تسليم النصف لا يكون تسليما اهـ يعني إسقاطا للباقي (قوله ولو جعل إلخ) أي قبل القضاء أما بعده فلا يسقط حقه كما يعلم مما مر (قوله بناء أنه) أي على أنه (قوله إذ شرط صحتها أن يطلب الكل) لأنه يستحق الكل والقسمة للمزاحمة، وكذا لو كانا حاضرين فطلب كل منهما النصف بطلت، ولو طلب أحدهما الكل والآخر النصف بطل

حق من طلب النصف، وللآخر أن يأخذ الكل أو يترك وليس له أن يأخذ النصف زيلعي. أقول: والظاهر أن المراد بالطلب هنا طلب المواثبة والإشهاد، وما قدمناه آنفا عن المجمع محمول على ما إذا طلب أخذ النصف بعدهما فلا منافاة فتأمل، وسيأتي بعيد الحيل ما يؤيده فتأمل (قوله فتجب الشفعة فيها) أفاد أن وجوبها فرع عن جواز بيع أرضها على قولهما المفتى به، وإلا فمجرد البناء لا يوجب الشفعة، وقدمنا بيانه (قوله وسنحققه في الحظر) نقل فيه عن إجارة الوهبانية والتتارخانية. قال أبو حنيفة: أكره إجارة بيوت مكة أيام الموسم، وكان يفتي لهم أن ينزلوا عليهم في بيوتهم، – {سواء العاكف فيه والباد} [الحج: 25] – ورخص فيها في غير الموسم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for property that cannot be sold?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3665)

(قوله ولعل لا ساقطة) يؤيده أنه ذكر في كل من الخلاصة والبزازية قبله بأقل من سطر ما لا يجوز بيعه من العقار لا شفعة فيه إلخ فالتشبيه. يقتضيه فافهم

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when part of the sold property is owned?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3665)

(قوله أو كان بعض المبيع ملكا إلخ) حاصله أنه لا شفعة له لا بجوار ولا بشركة فهو صريح بالقسمين كما أشار إليه الشارح بنقل عبارة النوازل، ونبهنا عليه

Mas'alah: Does the status of land as 'ushri or kharaji affect pre-emption rights?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3666)

[رد المحتار] مطلب مهم كون الأرض عشرية أو خراجية لا ينافي الملكية فتجب فيها الشفعة ما لم تكن سلطانية.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for sultani lands?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3666)

[تتمة] قدمنا أنه لا شفعة في الأراضي السلطانية، وذكر في الخيرية أن كون الأرض عشرية أو خراجية لا ينافي الملك، ففي كثير من الكتب: أرض الخراج أو العشر مملوكة يجوز بيعها وإيقافها وتورث، فتثبت فيها الشفعة بخلاف السلطانية التي تدفع مزارعة لا تباع فلا شفعة فيها، فلو ادعى واضع اليد أن الأرض ملكه وأنه يؤدي خراجها فالقول له وعلى من نازعه في الملكية البرهان إن صحت دعواه عليه وإنما ذكرته لكثرة وقوعه في بلادنا اهـ ملخصا، وقدمنا أيضا أنه لا شفعة في البناء في الأرض المحتكرة ولا لها كالوقف.

Mas'alah: Does pre-emption apply when a house with a leased portion is sold?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3666)

مطلب باع دارا بعضها محتكر هل تثبت للجار الشفعة وسئلت من نائب قاضي دمشق عما إذا بيعت دار فيها قطعة محتكرة فهل للدار الشفعة؟ فأجبته: بأني لم أرها صريحا

ولكن الظاهر أن له أخذ الدار سوى تلك القطعة وما عليها من البناء بشرط أن لا يكون جواره للدار المبيعة بملاصقته لتلك القطعة، أخذا من قولهم: باع أرضين صفقة ورجل شفيع لواحدة له أخذها فقط، ومما سيأتي في الحيل: لو باع عقارا إلا ذراعا في جانب الشفيع فلا شفعة لعدم الاتصال تأمل، والله تعالى أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when real estate is exchanged for real estate?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3673)

(ففي بيع عقار بعقار يأخذ) الشفيع (كلا) من العقارين (بقيمة الآخر،

Mas'alah: What is the chapter on properties in which pre-emption is established or not?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3678)

باب ما تثبت هي فيه أو لا تثبت

Mas'alah: What is excluded from pre-emption such as gifts and dower?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3678)

لا تثبت قصدا إلا في عقار ملك بعوض) خرج الهبة (هو مال) خرج المهر

Mas'alah: What properties are subject to pre-emption even if indivisible?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3678)

(وإن لم) يكن (يقسم) خلافا للشافعي (كرحى) أي بيت الرحى مع الرحى نهاية (وحمام وبئر) ونهر (وبيت صغير) لا يمكن قسمه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption not applying to movable goods?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3678)

(لا في عرض) [رد المحتار] عند القاضي فإن الطلب عنده وهو الثالث متضمن إثبات طلب المواثبة وطلب التقرير فلفظ إيجاب في محله فافهم، وهذا مبني على قول محمد المفتى به من أنه لو أخرها شهرا بلا عذر بطلت كما مر (قوله فامتنع) أي القاضي أو من وجبت عليه الشفعة أفاده أبو السعود ط (قوله بخلاف سبت اليهودي) فإن القاضي يحضره وإن كان يوم السبت، هذا إن كانت الشفعة واجبة عليه، وإن كانت واجبة له فالمعنى يطلب من القاضي وإن كان يوم السبت، وهذا يظهر إذا كان يوم السبت آخر الشهر إذ تأخير الطلب قبل الشهر لا يبطلها اتفاقا إلا أن يكون المراد طلب المواثبة أو التقرير تأمل، ومثل السبت الأحد للنصراني كما أفاده الحموي (قوله كما يأتي) أي في الفروع آخر كتاب الشفعة (قوله أخذها بخمسين) عزاها في الخانية إلى ابن الفضل، ثم قال بعده: وقال القاضي السعدي: لا يطرح عن الشفيع نصف الثمن وإنما يطرح عنه حصة النقصان، وظاهر تقديم الخانية الأول اعتماده كما هو عادته (قوله لأن ثمنها إلخ) ظاهر التعليل أن قيمتهما سواء وقت العقد، فلو اختلفت لا يتعين أخذها بخمسين بل يقسم الثمن بحسبها تأمل (قوله إذا قبض الكل) مبني للمجهول أي كل من البدلين أو

للمعلوم: أي كل من المتبادلين (قوله فهو) أي التسليم (قوله كان له أن يأخذ الدار بالشفعة) لأنه وقت انعقاد المعاوضة ولذا عبر المصنف بالتقابض الدال على حصول القبض من الاثنين في قوله وفي هبة بعوض وقت التقابض ط والله تعالى أعلم. [باب ما تثبت الشفعة فيه أو لا تثبت] باب ما تثبت هي فيه أو لا (قوله لا تثبت قصدا إلخ) قيد به لأنها تثبت في غير العقار تبعا له كالبناء والغرس والثمرة على ما مر وكذا في آلة الحراثة تبعا للأرض كما قدمناه عن شرح المجمع (قوله ملك) بالتشديد أو التخفيف صفة عقار، وسيأتي محترزه وهو ما بيع بخيار للبائع ونحوه (قوله خرج الهبة) أي التي لم يشترط فيها العوض، وهذه المحترزات أتى بها المصنف بعد فالأولى حذفها ط (قوله وإن لم يكن يقسم) أدرج لفظ يكن ليفيد أن المراد ليس مما اتصف بكونه يقسم: أي يقبل القسمة، وليس المراد أن نفي القسمة أعم من كونه قابلا لها أو لا تأمل (قوله خلافا للشافعي) لأن من أصله أن الأخذ بالشفعة لدفع ضرر مؤنة القسمة وذا لا يتحقق فيما لا يحتملها. وعندنا لدفع ضرر التأذي بسوء المجاورة على الدوام كفاية (قوله وحمام) فيأخذه الشفيع بقدره لأنه من البناء دون القصاع لأنها غير متصلة بالبناء

Mas'alah: What is the definition of movable property in the context of pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3679)

بالسكون ما ليس بعقار فيكون ما بعده من عطف الخاص على العام (

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for ships, buildings, and palm trees?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3679)

وفلك) خلافا لمالك (وبناء ونخل) إذا (بيعا قصدا) ولو مع حق القرار خلافا لما فهمه ابن الكمال لمخالفته المنقول كما أفاده شيخنا الرملي (ولا) في (إرث وصدقة وهبة لا بعوض) مشروط (

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when property is exchanged for dower?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3679)

وإن قوبل ببعضها مال) بأن تزوج امرأة على دار على أن ترد عليه ألف درهم فلا شفعة في شيء منها منح (قوله لأن معنى البيع تابع فيه) أي في هذا العقد، لأنه وإن اشتمل على نكاح وبيع لكن المقصود منه النكاح بدليل أنه ينعقد بلفظ النكاح، ولا شفعة في الأصل فكذا التبع (قوله بيعت بخيار البائع) وكذا بخيارهما لأن المبيع لم يخرج عن ملكه بخلاف خيار المشتري وهذا في التي فيها الخيار، فلو بيعت دار بجنبها والخيار لأحدهما فله الشفعة، فلو للبائع سقط لإرادته الاستبقاء وكذا المشتري وتصير إجازة بخلاف ما إذا اشتراها ولم يرها فلا يبطل خياره بأخذ ما بيع بجنبها لأن خيار الرؤية لا يبطل بصريح الإبطال فكيف بدلالته؟ ثم إذا حضر شفيع الأولى له أخذها دون الثانية لانعدام ملكه في الأولى حين بيعت الثانية عناية ملخصا (قوله في الصحيح) كذا في الهداية معللا بأن البيع يصير سببا لزوال الملك عند ذلك، ومثله في الجوهرة والدرر والمنح، وأقره شراح الهداية. وقال في العناية ومعراج الدراية: وقوله في الصحيح احتراز عن قول بعض المشايخ إنه يشترط الطلب عند وجود البيع لأنه هو السبب اهـ.

Mas'alah: Are buildings and palm trees considered movable or immovable property for pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2418)

وقد صرح مشايخنا في كتاب الشفعة بأن البناء والنخل من المنقولات، وأنه لا شفعة فيهما إذا بيعا بلا عرصة فإن بيعا معها وجبت تبعا وسيأتي بيانه إن شاء الله تعالى فيها، وقد غلط بعض العصريين فجعل النخيل من العقار، وأفتى به ونبه فلم يرجع كعادته.

Mas'alah: Does pre-emption apply to movable goods and ships?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2688)

قال – رحمه الله – (لا في عرض وفلك) يعني لا تجب الشفعة في عرض وفلك وقال مالك لا تجب في السفينة؛ لأنها تسكن كالعقار ولنا ما روي عنه – عليه الصلاة والسلام – أنه قال «لا شفعة إلا في ربع أو حائط» ولأن الأخذ بالشفعة ثبت على خلاف القياس فلا يجوز إلحاق المنقول به؛ لأنه ليس في معنى العقار وهذا الاستدلال فيه شيء، فإن ظاهره حصر ثبوت الشفعة في الربع والحائط فدل ذلك على انتفاء حق الشفعة في غيرهما ومن غيرهما العروض والسفن فيرد عليه أن مقتضى الحصر أن لا تثبت الشفعة في عقار غير ربع وحائط كضيعة خالية مثلا وليس كذلك قطعا فكيف يتمسك به قلت يمكن حمل القصر على القصر الإضافي دون الحقيقي فالقصر بالنسبة إليهما لا بالنسبة إلى جميع ما عداهما فتأمل قال في العناية الربع الدار والحائط البستان وأصله ما أحاط به. اهـ.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for buildings and palm trees sold without land?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2688)

قال – رحمه الله – (وبناء ونخل بيعا بلا عرصة) ؛ لأنهما منقولان فلا تجب فيهما إذا بيعا بلا أرض، وإن بيعا معها تجب فيها الشفعة تبعا لها بخلاف العلو حيث يستحق بالشفعة وتستحق به الشفعة على أنه مجاوره وذلك إذا لم يكن طريقه غير طريق السفل، وإن كان طريقهما واحدا يستحق بالطريق الشفعة على أنه خليط في الحقوق.

Mas'alah: Does pre-emption apply when a house is given as dower, rent, or khul' compensation?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2688)

قال – رحمه الله – (ودار جعلت مهرا أو أجرة أو بدل خلع أو بدل صلح عن دم أو عوض عتق أو وهبت بلا عوض مشروط) ؛ لأن الشارع لم يشرع التملك بالشفعة إلا بما يملك به المشتري صورة ومعنى أو معنى بلا صورة ولا يمكن ذلك إذا تملك العقار بهذه الأشياء؛ لأنها ليست بأموال ولا مثل لها حتى يأخذها الشفيع بمثلها فلم يمكن مراعاة شرط الشرع فيه وهو التملك بما يملك به المشتري فلم يكن مشروعا وقال الإمام الشافعي تجب فيهما الشفعة فيأخذها بقيمتها عند تعذر الأخذ بمثلها بخلاف الهبة بلا عوض لتعذر الأخذ بلا عوض إذ هو غير مشروع ولنا ما تقدم ولأن الشفيع يتملك بما يملك به المشتري من السبب لا بسبب آخر وهاهنا لو أخذه كان يأخذ بسبب آخر ولو تزوجها بغير مهر ثم فرض لها عقارا مهرا لم يكن فيها الشفعة؛ لأنه تعين بمهر المثل وهو مقابل بالبضع بخلاف ما لو باعها العقار بمهر المثل أو بالمسمى عند العقار أو بعده حيث تجب فيه الشفعة؛ لأنه مبادلة مال بمال؛ لأن ما أعطاه من العقار بدل عما في ذمته من المهر ولو تزوجها على دار على أن يرد عليه ألف درهم فلا شفعة في جميع الدار عند الإمام وقالا تجب الشفعة في حصة الألف؛ لأنه مبادلة مال بمال في حقه ولهذا

ينعقد بلفظ النكاح ولا يفسد بشرط النكاح وهو يقول معنى البيع فيه تابع فلا شفعة في الأصل فكذا في البيع. ألا ترى أن المضارب إذا كان رأس ماله ألفا فاتجر وربح ألفا ثم اشترى بالألفين دارا في جوار رب المال ثم باعها بألفين فإن رب المال لا يستحق الشفعة في حصة المضارب تبعا لرأس المال؛ لأن المضارب وكيل في حقه وليس في بيع الوكيل شفعة وكذا في حق المضارب وهو البيع كذا في العتابية قوله جعلت الدار مهرا مثال قال في العتابية ولو قال صالحتك على أن تجعل هذه الدار مهرا لك وأعطيتك هذه الدار مهرا فلا شفعة للشفيع فيها وقوله جعلت مهرا محترز عن البيع ولو باعها دارا بمهر مثلها أو صالحها على دار أو صالحها من دعوى حق على دار ففيهما الشفعة والقول قول المصالح في قيمة ذلك أو في قدره وفي السراجية صالح في دار ادعاه على مائة درهم وهو جاحد لا شفعة فيها فإن أقام الشفيع البينة أنها التي ادعاها فله الشفعة وفي شرح الطحاوي رجل تزوج امرأة ولم يسم مهرا ثم دفع لها دارا مهرا فهو على وجهين إن قال الزوج جعلتها مهرك فلا شفعة فيها، وإن قال جعلتها بمهرك ألفا ففيها الشفعة وفي المحيط لو خالع امرأته على ذلك على أن ترد عليه ألفا فهو كما لو تزوج على دار على أن ترد عليه ألفا كما تقدم وفيه أيضا أسلم دارا لرجل في مائة قفيز حنطة واستلم الدار فللشفيع أخذها بالشفعة ولو افترقا قبل أن يقبض الدار بطل السلم ولا شفعة. اهـ. وفي العتابية لا شفعة في دار هي بدل عن سكنى دار وخدمة عبد وقيد بقوله عن دم عمد احترازا عن الخطأ قال في المبسوط

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is given as settlement for manslaughter?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2689)

ولو كان عن جناية خطأ تجب الشفعة ولو صالح بها عن جنايتين أحدهما عمدا والأخرى خطأ فلا شفعة فيها على قول الإمام وعندهما تجب فيها الشفعة فيما يخص جناية الخطأ ولو صالح عن كفالة رجل بنفسه على دار فلا شفعة فيها؛ لأن هذا صلح باطل. اهـ.

Mas'alah: How does a conditional gift with compensation affect the right of pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2689)

قيد بقوله بلا عوض مشروط؛ لأنه لو شرط في العقد تجب الشفعة ففي الخانية وهب دارا من إنسان بشرط أن يعوضه كذا فلا شفعة للشفيع ما لم يتقابضا وبعد التقابض تجب الشفعة بمثل العوض إن كان مثليا وإلا فبقيمته إن كان قيميا وفي السغناقي وهب له عقارا من غير عوض مشروط في العقد ثم عوضه عن الدار دارا فلا شفعة في الهبة ولا في العوض وفي الأصل لو وهب شقصا مسمى في دار غير محجور ولا مقسوم على أن يعوضه كذا فهو باطل ولا شفعة للشفيع والجواب في الصدقة بألفاظها والعطية نظير الجواب في الهبة، أما الوصية على هذا الشرط إذا قبل الوصي له ثم مات، فإنه تجب فيه الشفعة قال في الكتاب إذا قال أوصيت بداري لفلان بألف درهم فقال الموصى له قبلت ثبت للشفيع الشفعة، وإن قال أوصيت أن يوهب له على عوض ألف درهم فهو مثل الهبة بالشرط، وإن ادعى حقا على إنسان وصالحه المدعى عليه على الدار فللشفيع أن يأخذ الدار بالشفعة كان الصلح عن إقرار أو إنكار وفي الفتاوى العتابية والقول للمدعي في مقدار الدين في حق الشفيع وكذا لو صالحه عن عيب على دار بعد القبض فالقول للمصالح في نقصان العيب ولو ادعى دارا في يد رجل وصالحه المدعى عليه

على أن يعطيه المدعي دراهم وترك الدار ينظر إن كان الصلح عن إنكار فلا شفعة للشفيع. اهـ.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a small portion is excluded from the sale?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2695)

قال – رحمه الله – (وإن باعها إلا ذراعا في جانب الشفيع فلا شفعة له) يعني إذا باع الدار إلا مقدار ذراع في طول الحد الذي يلي الشفيع فلا شفعة له؛ لأن الاستحقاق بالجوار ولم يوجد الاتصال بالمبيع وكذا لو وهب هذا القدر للمشتري لعدم الاتصال وهو حيلة وفي التتارخانية الحيلة في هذا الباب نوعان نوع لإسقاطه بعد الوجوب وذلك بأن يقول للشفيع أنا أبيعها منك فقال الشفيع نعم فتبطل شفعته وهو مكروه بالإجماع كذا ذكره شيخ الإسلام وذكره شمس الأئمة أنه لا يكره إذا لم يقصد المشتري الإضرار بالشفيع وفي الينابيع قيل الاختلاف قبل المبيع أما بعده فمكروه بالإجماع وهو الأصح وفي العتابية ونوع منه يمنع وجوبه وقد اختلف المشايخ قالوا على قول أبي يوسف وعلى قول محمد مكروه وفي الذخيرة ومنهم من قال في الشفعة لا تكره الحيلة لمنع وجوبها بلا خلاف وفي الخلاصة الحيلة لإبطال الشفعة إن كان قبل الوجوب لا بأس به سواء كان الشفيع عدلا أو فاسقا فهو المختار وفي فتاوى الفضلي عن أبي بكر بن سعيد فقال الحيلة بعد المبيع مكروهة وفي الأحوال كلها وقبل البيع إن كان الجار فاسقا يتأذى به فلا يكره وقيل يكره في جميع الأحوال اهـ.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a half of an undivided property is purchased?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2696)

قال – رحمه الله – (وإن اشترى نصف دار غير مقسوم أخذ الشفيع حظ المشتري بقيمته) يعني لو اشترى نصف دار غير مقسوم فقاسم المشتري البائع يأخذ الشفيع نصيب المشتري الذي حصل له بقيمته وليس له أن ينقض القسمة سواء كانت بقضاء أو تراض؛ لأن القسمة من تمام القبض لما فيه من تكميل الانتفاع والشفيع لا ينقض القبض ليجعل العهدة على البائع ولهذا لو باع أو أجر يطيب له الثمن والأجرة وليس للشفيع

Mas'alah: Is pre-emption obligatory for real estate that cannot be divided?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5674)

قال: الشفعة واجبة في العقار، وإن كان مما لا يقسم. وقال الشافعي – رحمه الله: لا شفعة فيما لا يقسم؛ [البناية] [باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب] [الشفعة في جميع ما بيع من العقار] م: (باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب) ش: أي هذا باب في بيان ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب. ولما ذكر تعقب الشفعة مجملا شرع في بيانه مفصلا، والتفصيل يكون بعد الإجمال. م: (قال: الشفعة واجبة) ش: أي قال القدوري، وأراد بالوجوب الثبوت لا الوجوب الذي يكون تاركه آثما م: (في العقار) ش: وهو كل ما له أصل من دار أو ضيعة. وقال الكرخي في "مختصره" : الشفعة واجبة في جميع ما بيع من العقار دون غيره بسنة رسول الله – صلى الله عليه وسلم – الدور والمنازل والحوانيت والحانات والفنادق والمزارع والبساتين والأقرحة والأرجاء والحمامات وسائر العقار إذا وقع البيع على عرصته إن كانت في مصر أو نحوه أو سواء أو غير ذلك من أرض الإسلام إذا كان ذلك مملوكا لا يجوز بيع مالكه فيه، فكان البيع بيعا قاطعا ليس فيه خيار شرط، وإن كان فيه خيار شرط وكان الشرط لمشتريه لا لبائعه ففيه

الشفعة، وإن كان لبائعه أو لهما فلا شفعة فيه. انتهى. م: (وإن كان) ش: أي العقار م: مما لا يقسم) ش: كالحمام والرحى والنهر والبئر والطريق. م: (وقال الشافعي – رحمه الله: لا شفعة فيما لا يقسم) ش: وبه قال مالك وأحمد في رواية وإسحاق وأبو ثور، وبقولنا قال مالك في رواية وأحمد في أخرى وابن شريح من الشافعية، وهو قول الثوري أيضا. ولو كانت البئر واسعة يمكن أن يبني فيها ويجعل بئرين والحمام كثير البيوت يمكن جعله حمامين أو يمكن أن يجعل كل بينت بيتين، أو الطاحونة كبيرة تجعل طاحونتين لكل واحدة حجران يثبت فيها الشفعة عند الشافعي على الأصح، وبه قال أحمد وإن لم يكن كذلك وهو الغالب في هذه العقارات فلا شفعة فيها على الأصح، كذا في "شرح الوجيز" . لهم قوله – صلى الله عليه وسلم: «لا شفعة في بناء ولا طريق ولا منقبة» والمنقبة الطريق الضيق، رواه ابن الخطاب. وعن عثمان – رضي الله عنه – أنه قال: "لا شفعة في بئر ولا نخل" .

Mas'alah: Is there pre-emption in movable goods and ships?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5677)

قال: ولا شفعة في العروض والسفن لقوله – عليه الصلاة والسلام: «لا شفعة إلا في ربع أو حائط» وهو حجة على مالك في إيجابها في السفن، ولأن الشفعة إنما وجبت لدفع ضرر سوء الجوار على الدوام، والملك في المنقول لا يدوم حسب دوامه في العقار. [البناية] [لا شفعة في العروض] م: (قال: ولا شفعة في العروض والسفن) ش: أي قال القدوري "مختصره" والعروض بضم العين جمع عرض، وهو ما ليس بنقد وقد مر تفسيره من قريب، والسفن بضمتين جمع سفينة م: (لقوله – عليه الصلاة والسلام:

«لا شفعة إلا في ربع أو حائط» ش: هذا الحديث رواه البزار في "مسنده" ثنا عمرو بن علي ثنا أبو عاصم ثنا ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: «لا شفعة إلا في ربع أو حائط، ولا ينبغي له أن يبيع حتى يستأمر صاحبه، فإن شاء أخذ، وإن شاء ترك» . وقال: لا نعلم أحدا يرويه بهذا اللفظ إلا جابر. والعجب من الأترازي مع ادعائه التعمق في الحديث كيف له أن ينسب هذا الحديث إلى مخرجه؟ بل قال: ولنا في صحة هذا الحديث نظر وسكت ومضى، على أن أبا حنيفة أيضا رواه عن عطاء عن أبي هريرة قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: «لا شفعة إلا في دار أو عقار» أخرجه البيهقي في "سننه الكبرى" . والربع قد مر في تفسيره، والمراد بالحائط البستان ويجمع على حيطان. م: (وهو حجة على مالك في إيجابها في السفن) ش: أي الحديث المذكور حجة على مالك في إيجابه الشفعة في السفن فإنه قال في رواية: إن الشفعة تثبت في جميع المنقولات كالحيوان والثياب والسفن ونحوها. وعن أحمد في رواية وتثبت الشفعة فيما لا يقسم كالحجر والسيف والحيوان وما في معنى وعنه في رواية أخرى أنها تثبت في البناء والغرس أن يبيع منفردا، وهو قول مالك. وقال الأسبيجابي في "شرح الكافي" : ولا شفعة إلا في الأرضين والدور حيث لا يثبت إلا في المنقول. وقال ابن أبي ليلى: يثبت في المنقول. وقال القدوري في "شرحه" : وقال مالك: يثبت في السفن أيضا. م: (ولأن الشفعة إنما وجبت لدفع ضرر سوء الجوار على الدوام، والملك في المنقول لا يدوم حسب دوامه في العقار) ش: أي قدر دوامه وهو بفتح الحاء وسكون السين، وقيل: يجوز بفتح السين أيضا واختاره الجوهري حتى قال: إنما يسكن للضرورة. في "العباب" وحسب بالتحريك وهو فعل بمعنى مفعول مثل نقص بمعنى منقوص.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for buildings and palm trees sold without land?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5678)

فلا يتحقق به.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for buildings and palm trees sold without land?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5678)

وفي بعض نسخ المختصر: ولا شفعة في البناء والنخل إذا بيعت دون العرصة، وهو صحيح مذكور في الأصل؛ لأنه لا قرار له فكان نقليا وهذا بخلاف العلو حيث يستحق بالشفعة، [البناية] ومنه قولهم ليكن عملك بحسب ذلك، أي على قدر عدده، قال الكسائي: يقال ما أدري ما حسب حديثك ما قدر، وربما سكن في ضرورة الشعر م: (فلا يتحقق به) ش: أي إذا كان كذلك فلا يلحق المنقول بغير المنقول. م: (وفي بعض نسخ المختصر) ش: أي مختصر القدوري م: (ولا شفعة في البناء والنخل إذا بيعت دون العرصة) ش: بفتح العين وسكون الراء وهو كل بقعة من الدار واسعة ليس فيها بناء، والجمع العراص والعرصات والأعراص، كذا في "العباب" م: (وهو صحيح) ش: أي المذكور في بعض نسخ "المختصر" وهو الصحيح م (مذكور في الأصل) ش: أي "المسبوط" م: (لأنه لا قرار له فكان نقليا) ش: أي البناء أو النخل. والشفعة إنما تجب في الأراضي التي يملك رقابها، حتى إن الأراضي التي جازها الإمام لبيت المال، ويدفع إلى الناس مزارعة، فصار أيهم فيها بناء وأشجار، فلو بيعت هذه الأراضي فبيعها باطل. وبيع البناء والشجر يجوز، ولكن لا شفعة فيها. وكذا لو بيعت دار بجنب دار الوقف فلا شفعة للوقف ولا يأخذها المتولي. وكذا إذا كانت الدار وقفا على رجل فلا يكون

للموقوف عليه الشفعة بسبب هذه الدار، كذا في "الذخيرة" و "المغني" ، ولا يلزم على هذا استحقاق العبد المأذون والمكاتب الشفعة ولا ملك لهما في رقبة الأرض؛ لأن استحقاقها فيهما التصرف بالبيع، والشراء قام مقام الشفعة ملك الرقبة كما قال أبو حنيفة: فالشفعة للمشتري الذي له الخيار إذا بيعت دار بجنب تلك الدار المشتراة، مع أنه لا يقول أما لملك. وعند الثلاثة لا شفعة لشركة الوقف وإن كان الموقوف عليه معينا. وفي المشتري الذي له الخيار يثبت له الشفعة كما سيجيء إن شاء الله تعالى. م: (وهذا بخلاف العلو) ش: أي عدم وجوب الشفعة في البناء، بخلاف العلو م: (حيث يستحق بالشفعة) ش: أي صاحب السفل يأخذه بالشفعة. وقال الكرخي في "مختصره" : وإن بيع سفل عقار دون علوه أو علوه دون سفله أو هما وجبت فيها الشفعة بيعا جميعا، أو كل واحد منهما على انفراده. وقال أبو يوسف: إن وجوب الشفعة في السفل والعلو استحسان، روى ذلك عنه ابن سماعة وبشر بن الوليد وعلي بن الجعد. وقال القدوري في "شرحه" أما إذا بيعا جميعا فلا شبهة فيه؛ لأنه باع العرصة بحقوقها لتعلق الشفعة بجميع ذلك، وأما إذا باع السفل دون العلو لقوله – صلى الله عليه وسلم: «لا شفعة إلا في ربع» ولأن المساوي يخاف فيها على وجه الدوام. وأما العلو فلأنه

Mas'alah: How does pre-emption apply to upper and lower floors of a property?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5679)

ويستحق به الشفعة في السفل إذا لم يكن عن طريق العلو فيه؛ لأنه بما له من حق القرار التحق بالعقار.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when half the property is purchased and then the whole?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5710)

ولو بلغه شراء النصف فسلم ثم ظهر شراء الجميع فله الشفعة؛ لأن التسليم لضرر الشركة ولا شركة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when surrender of the whole implies surrender of parts?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5710)

وفي عكسه لا شفعة في ظاهر الرواية؛ لأن التسليم في الكل تسليم في أبعاضه، والله أعلم. [البناية] م: (قال: وإذا قيل له: إن المشتري فلان فسلم الشفعة ثم علم أنه غيره فله الشفعة لتفاوت الجوار) ش: أي قال القدوري، وبه قال الشافعي في وجه لا شفعة له، واختار الأول في شرح "الوجيز" م: (ولو علم أن المشتري هو مع غيره) ش: أي لو علم الشفيع أن المشتري فلان مع غيره بأن علم أن زيدا وعمرا قد كان ترك لأجل زيد م: (فله أن يأخذ نصيب غيره) ش: أي غير فلان وهو عمرو م: (لأن التسليم لم يوجد في حقه) ش: أي في حق الغير، وعند الشافعي - رحمه الله - وأحمد - رحمه الله - لا تبطل شفعته أصلا في نصيبه ولا في نصيب غيره م: (ولو بلغه شراء النصف) ش: أي ولو بلغ الشفيع أن نصف الدار بيع م: فسلم ثم ظهر شراء الجميع) ش: أي جميع الدار م: (فله الشفعة؛ لأن التسليم لضرر الشركة ولا شركة) ش: أي لأن التسليم شفعته كان لأجل ضرر الشركة ولا شركة هاهنا، فكانت له الشفعة في جميع الدار. م: (وفي عكسه) ش: وهو أن يخبر بشراء الكل فظهر شراء النصف م: (لا شفعة في ظاهر الرواية؛ لأن التسليم في الكل تسليم في أبعاضه) ش: بفتح الهمزة جمع بعض، أي

تسليم الشفعة في كل الدار تسليم في جميع أجزائها فلا تبقى له شفعة. واحترز بقوله في ظاهر الرواية عن رواية الثمر بن حداد فإنه روى عن أبي يوسف – رحمه الله – أنه قال فله الشفعة في هذه الصورة كما في الصورة المذكورة، وبه قال الشافعي وأحمد لجواز أن يكون تسليم الكل لعدم قدرته على الثمن، وقد يتمكن على البعض بخلاف ما إذا سلم في البعض؛ لأن العجز عن أداء البعض عجز عن أداء الكل بالطريق الأولى. وفي "الذخيرة" : فلو ظهر أنه اشترى النصف لا شفعة له، كذا قال شيخ الإسلام: هذا الجواب محمول على ما إذا كان ثمن النصف مثل ثمن الكل بأن أخبر أنه اشترى النصف بألف، أما لو ظهر أنه اشترى النصف بخمسمائة يكون على شفعته.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is sold except for a small portion?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5711)

فصل قال: وإذا باع دارا إلا مقدار ذراع منها في طول الحد الذي يلي الشفيع فلا شفعة له لانقطاع الجوار، وهذه حيلة، وكذا إذا وهب منه هذا المقدار وسلمه إليه لما بينا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a share is bought and then the remainder?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5711)

قال: وإذا ابتاع منها سهما بثمن ثم ابتاع بقيمتها فالشفعة للجار في السهم الأول دون الثاني؛ لأن الشفيع جار فيهما إلا أن المشتري في الثاني شريك فيتقدم عليه، فإن أراد الحيلة [البناية] [فصل الحيل في الشفعة] [باع دارا إلا بمقدار ذراع منها في طول

الحد الذي يلي الشفيع] م: (فصل) ش: هذا بيان الحيل التي تبطل بها الشفعة وهو محتاج إليه؛ لأن الشفيع ربما يكون فاسقا مؤذيا أو ظالما متعديا فيحتاج إلى الاجتناب عن جواره. م: (قال) ش: أي القدوري: م: (وإذا باع دارا إلا بمقدار ذراع منها في طول الحد الذي يلي الشفيع فلا شفعة له لانقطاع الجوار، وهذه حيلة) ش: أي في إسقاط الشفعة م: (وكذا إذا وهب منه هذا المقدار وسلمه إليه) ش: وكذا لا شفعة له إذا وهب منه، أي من فلان هذا المقدار، أي قدر ذراع في طول الحد الذي يلي الشفيع وسلمه إليه، أي إلى الموهوب له مع طريقه حتى تصح الهبة؛ لأن ما وهب مقدار معين، والطريق إذا كان شائعا إلا أنه لا يحتمل القسمة وهبة المشاع فيما لا يحتملها جائزة فيصير شريكا في الطريق ثم يبيع بقية الدار منه بثمن الكل م: (لما بينا) ش: أشار به إلى قوله لانقطاع الجوار. م: (قال: وإذا ابتاع منها سهما بثمن) ش: أي قال القدوري: وإن اشترى من الدار سهما بثمن معين م: ثم ابتاع بقيتها) ش: أي ثم اشترى بقية الدار م: (فالشفعة للجار في السهم الأول دون الثاني؛ لأن الشفيع جار فيهما، إلا أن المشتري في الثاني شريك فيتقدم عليه) ش: لأن المشتري حيث اشترى الثاني كان هو شريكا؛ لأنه كما اشترى الجزء الأول صار شريكا للبائع فكان عند شراء الباقي شريكا له لا محالة، وحق الشفعة يثبت عند الشراء، وهو عند ذلك شريك، فكان مقدما على الجار. وقال القدوري في "شرح مختصر الكرخي" قال أبو يوسف: وإن كان المشتري للنصف الثاني غير المشتري للنصف الأول فلم يخاصمه فيه حتى أخذ الجار النصف الأول والجار أحق بالنصف الثاني من المشتري الأول؛ لأن الملك للمشتري الأول زال عن النصف قبل انتقال الشفعة إليه فسقطت شفعته وبقي حق الجار فاستحق النصف الثاني بالجوار كما استحق الأول. م: (فإن أراد الحيلة) ش: هذه حيلة ترجع إلى تقليد رغبة الشفيع الأول إلى الإبطال؛ لأن

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a share is bought for a price minus one dirham?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5712)

ابتاع السهم بالثمن إلا درهما مثلا، والباقي بالباقي.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a garment is given in exchange for the price after purchase?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5712)

وإن ابتاعها بثمن ثم دفع إليه ثوبا عوضا عنه فالشفعة بالثمن دون الثوب؛ لأنه عقد آخر والثمن هو العوض عن الدار. [البناية] في الأول ليس للجار أن يأخذ؛ لأن مقدار ذارع من طول حد الشفيع لم يبع م: (ابتاع السهم بالثمن إلا درهما مثلا) ش: أي اشترى السهم الواحد من الدار وهو السهم الذي يلي الشفيع مثلا بالألف إلا درهما م: (والباقي بالباقي) ش: أي وابتاع الباقي من الدار بباقي الثمن وهو الدرهم. تفسيره ما قاله في "شرح الطحاوي" وهو أن يبيع أولا من الدار أو من الكرم عشرها مشاعا بأكثر من الثمن ثم يبيع تسعة أعشارها ببقية الثمن، حتى إن الشفيع لا يثبت له حق الشفعة إلا في عشرها بثمنه، ولا تثبت له الشفعة في تسعة الأعشار؛ لأن المشتري حين اشترى تسعة أعشارها كان شريكا فيها بالعشر، وهذه الحيلة إنما تكون للخيار أو الخليط؛ لأن الشريك أولى منهما ولا يحتال بها للشريك؛ لأن الشفيع إذا كان شريكا كان له أن يأخذ نصف قيمة الأعشار أيضا بقليل الثمن. وإن كانت الدار للصغير فإن بيع العشر منهما بكثير الثمن يجوز، وبيع تسعة الأعشار بقليل الثمن لا يجوز؛ لأن بيع مال الصغير بأقل من قيمته قدر ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز، فيكون في هذه الحيل مضرة

المشتري وهو أن يلزمه العشر، ولا يجوز شراؤه في تسعة الأعشار. وقد يجوز أن يحتال بهذه الحيلة في دار الصغير وهو أن يبيع من داره جزءا من مائة جزء. أو يبيع جزءا من ألف جزء وبثمن أكثر من قيمته ثم يبيع بقية الدار بمثل ثمنه، فإنما تثبت له الشفعة في الجزء الأول خاصة، وهذه الحيلة للجار والخليط، فأما إذا كان الشفيع شريكا فإنه يأخذ نصف البقية بنصف. م: (وإن ابتاعها بثمن ثم دفع إليه ثوبا عوضا عنه فالشفعة بالثمن دون الثوب) ش: هذا لفظ القدوري أيضا وإن اشترى الدار بثمن ثم دفع إلى البائع ثوبا عوضا عن الثمن فالشفعة تكون بالثمن دون الثوب م: (لأنه عقد آخر) ش: أي لأن دفع الثمن عن الثمن عقد آخر م: (والثمن هو العوض عن الدار) ش: فتكون الشفعة بالثمن دون الثوب؛ لأن الشفعة تثبت بمثل الثمن الذي بيعت الدار به. ألا ترى أن البائع لو وهب للمشتري الثمن أو اشترى به دارا أخذها الشفيع بالمسمى حال العقد ولا يأخذ قيمة الدار الثانية لأنها ملكت العقد الثاني، كذلك في مسألتنا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a leased house is sold before the lease expires?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2399)

رجل آجر داره مدة معلومة ثم باعها قبل مضي المدة والمستأجر شفيعها فالبيع موقوف في حق المستأجر لقيام الإجارة، فإن أجاز المستأجر البيع نفذ في حقه، وكان له الشفعة لوجود سببها، وإن لم يجز البيع لكن طلب الشفعة بطلت الإجارة. كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when land with sown crops is sold?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2399)

وإذا اشترى أرضا مبذورة فنبت الزرع وحصده المشتري ثم حضر الشفيع أخذ الأرض بحصتها فتقوم الأرض مبذورة فيرجع بحصتها كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for palm trees, crops, and trees sold with land?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2399)

وإذا اشترى نخلا ليقطعه فلا شفعة فيه وكذلك إذا اشتراه مطلقا فإن اشتراها بأصولها ومواضعها من الأرض ففيها الشفعة وكذلك لو اشترى زرعا أو رطبة ليجذها لم يكن في ذلك شفعة، وإن اشتراها مع الأرض وجبت الشفعة في الكل استحسانا وفي القياس لا شفعة في الزرع وإذا اشترى أرضا فيها شجر صغار فكبرت فأثمرت أو كان فيها زرع فأدرك فللشفيع أن يأخذ جميع ذلك بالثمن كذا في المبسوط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a building is sold for demolition?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2399)

إذا اشترى البناء ليقلعه فلا شفعة للشفيع فيه فإن اشتراه بأصله فللشفيع فيه الشفعة كذا في الذخيرة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when purchasing a share of a building?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2399)

ولو اشترى نصيب البائع من البناء وهو النصف فلا شفعة في هذا والبيع فيه فاسد وكذلك لو كان البناء كله لإنسان فباع نصفه كذا في المبسوط

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when purchasing land after buying trees for cutting?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2399)

وإذا اشترى نخلا ليقطعها ثم اشترى بعد ذلك الأرض وترك النخل فيها فلا شفعة للشفيع في النخل وكذلك لو اشترى الثمرة ليجذها والبناء ليهدمه ثم اشترى الأرض لم تكن للشفيع الشفعة إلا في الأرض خاصة كذا في المبسوط. .

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a house with a water mill and its fixtures?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2399)

ولو اشترى بيتا ورحى ماء فيه ونهرها ومتاعها فللشفيع الشفعة في البيت وفي جميع ما كان من آلات الرحى المركبة ببيت الرحى لأنها تابعة لبيت الرحى وعلى هذا إذا اشترى الحمام فللشفيع أن يأخذ بالشفعة الحمام مع آلاتها المركبة من القدر وغيرها ولا يأخذ ما كان مزايلا للبيت في المسألة الأولى، والحمام في المسألة الثانية إلا الحجر الأعلى من الرحى فإنه يأخذه بالشفعة استحسانا وإن لم يكن مركبا كذا في الظهيرية.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a reed bed with fish and a spring or well?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2399)

ولو اشترى أجمة فيها قصب وسمك يؤخذ بغير صيد أخذ الأجمة والقصب بالشفعة ولم يأخذ السمك وإذا اشترى عينا أو نهرا أو بئرا بأصلها فللشفيع فيها الشفعة وكذلك إن كانت عين قير أو نفط أو موضع ملح أخذ جميع ذلك بالشفعة لوجود الاتصال معنى إلا أن يكون المشتري قد حمل ذلك من موضعه فلا يأخذ ما حمل منه كذا في المبسوط.

Mas'alah: What is included in pre-emption regarding buildings, latrines, and awnings?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2399)

وفي التفريد وللشفيع أن يأخذ ما دخل في البناء والكنيف وكل شيء أما الظلة إن كان مفتحها في الدار فعندهما تدخل وعند أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – على التفصيل إن قال بكل حق هو لها تدخل، وإلا فلا، والثمر والشجر والزرع لا يدخل إلا بالشرط والقياس أن يدخل الثمر من غير الذكر كذا في التتارخانية.

Mas'alah: How is pre-emption (shuf'a) affected when fruit is consumed before the absent co-owner claims it?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2399)

اشترى كرما وله شفيع غائب فأثمرت الأشجار فأكلها المشتري ثم حضر الشفيع الغائب وأخذ الكرم بالشفعة فإن كانت الأشجار وقت قبض المشتري ذات ورد ولم يبد الطلع من الورد لا يسقط شيء من الثمن وإن كان قد بدأ الطلع وقت قبض المشتري الكرم يسقط بقدر ذلك ويعتبر قيمته يوم قبض المشتري الكرم كذا في الذخيرة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) for land with harvested crops?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2399)

وإن كان المشترى أرضا فيها زرع لا قيمة له فأدرك الزرع وحصده المشتري ثم جاء الشفيع وأخذ الأرض لا يسقط شيء من ذلك الثمن كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a sold room or section of a large house?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2401)

دار كبيرة فيها مقاصير باع صاحب الدار مقصورة أو قطعة معلومة أو بيتا فلجار الدار الشفعة فيها كان جارا من أي نواحيها؛ لأن المبيع من جملة الدار والشفيع جار الدار فكان جارا للمبيع فإن سلم الشفعة ثم باع المشتري المقصورة أو القطعة المبيعة لم تكن الشفعة إلا لجارها لأن المبيع صار مقصودا ومفردا بالملك فخرج من أن يكون بعض الدار كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house and a shared wall or well are sold together?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2401)

دار بين رجلين ولأحدهما حائط في الدار بينه وبين آخر فباع الذي له شركة في الحائط نصيبه من الدار والحائط فالشريك في الدار أحق بشفعة الدار والشريك في الحائط أولى بالحائط وهو جار في بقية الدار وكذلك دار بين رجلين ولأحدهما بئر في الدار بينه وبين آخر فباع نصيبه من الدار والبئر فالشريك في الدار أحق بشفعة الدار

والشريك في البئر أحق بالبئر وهو جار لبقية الدار كذا في النهاية.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a neighbor who buys a wall and then the rest of the house?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2402)

وروي عن أبي يوسف – رحمه الله تعالى – فيمن اشترى حائطا بأرضه ثم اشترى ما بقي من الدار ثم طلب جار الحائط الشفعة فله الشفعة في الحائط ولا شفعة له في بقية الدار كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer sells only half of the property?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2413)

ولو كان المشتري باع نصف الدار ولم يبع جميعها فجاء الشفيع وأراد أن يأخذ بالبيع أخذ جميع الدار ويبطل البيع في النصف الثاني من المشتري وإن أراد أن يأخذ النصف بالبيع الثاني فله ذلك

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when land with trees and fruit is sold?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2414)

وإذا اشترى أرضا فيها نخل، أو شجرا فيه ثمر واشترط ثمرة في البيع ثم جاء الشفيع والثمرة قائمة فله أن يأخذ ذلك أجمع استحسانا فإن جاء، وقد جذه البائع أو المشتري

أو أجنبي فلا شفعة في الثمرة، ويأخذ الأرض والنخل بالحصة من الثمن إن شاء وتسقط عنه حصة الثمرة، يقسم الثمن على قيمة الأرض والنخل والثمر يوم العقد فما أصاب الثمرة سقط عن الشفيع، وقيل له خذ الأرض والنخل بحصتهما إن شئت فإن أخذهما الشفيع وبقيت الثمرة في يد البائع فإن محمدا – رحمه الله تعالى – قال يلزم المشتري الثمرة ولا خيار له في ردها

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer bequeaths the property or sells trees and buildings separately?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2416)

ولو أوصى المشتري لإنسان كان للشفيع أن ينقض الوصية ويأخذ من الورثة والعهدة عليهم كذا في التتارخانية. ولو اشترى قرية فيها بيوت وأشجار ونخيل ثم إنه باع الأشجار والبناء فقطع المشتري بعض الأشجار وهدم بعض البناء ثم حضر الشفيع كان له الأرض، وما لم يقطع من الأشجار وما لم يهدم من البناء، وليس له أن يأخذ ما قطع ويطرح عن الشفيع حصة ما قطع من الشجر وما هدم من البناء كذا في فتاوى قاضي خان. ولو اشترى دارا فهدم بناءها ثم بنى فأعظم المنفعة فإن الشفيع يأخذها بالشفعة ويقسم الثمن على قيمة الأرض والبناء الذي كان فيها يوم اشترى ويسقط حصة البناء؛ لأن المشتري هو الذي هدم البناء وينقض المشتري بناءه المحدث عندنا كذا في المبسوط [الباب التاسع فيما يبطل به حق الشفعة بعد ثبوته وما لا يبطل] (الباب التاسع فيما يبطل به حق الشفعة بعد ثبوته وما لا يبطل) وما يبطل به حق الشفعة بعد ثبوته نوعان اختياري وضروري والاختياري نوعان صريح وما يجري مجراه، ودلالة. أما الأول فنحو أن يقول الشفيع أبطلت الشفعة أو أسقطتها أو أبرأتك عنها أو سلمتها أو

نحو ذلك سواء علم بالبيع أو لم يعلم إن كان بعد البيع؛ لأن إسقاط الحق صريحا يستوي فيه العلم والجهل بخلاف الإسقاط من طريق الدلالة، فإنه لا يسقط حقه ثمة إلا بعد العلم بالبيع، وأما الدلالة فهو أن يوجد من الشفيع ما يدل على رضاه بالعقد، وحكمه للمشتري نحو ما إذا علم بالشراء فترك الطلب على الفور من غير عذر أو قام عن المجلس أو تشاغل عن الطلب بعمل آخر على اختلاف الروايتين. وكذا إذا ساوم الشفيع الدار من المشتري أو سأله أن يوليه إياه أو استأجرها الشفيع من المشتري أو أخذها مزارعة أو معاملة وذلك كله بعد العلم هكذا في البدائع. ولو استودعه أو استوصاه أو سأله أن يتصدق بها عليه فهو تسليم هكذا في التتارخانية. ولو قال المشتري أوليكها بكذا فقال الشفيع نعم فهو تسليم هكذا في الذخيرة. وأما الضروري فنحو أن يموت الشفيع بعد الطلبين قبل الأخذ بالشفعة فتبطل شفعته وهذا عندنا ولا تبطل بموت المشتري وللشفيع أن يأخذ من وارثه كذا في البدائع. تسليم الشفعة قبل البيع لا يصح وبعده صحيح علم الشفيع بوجوب الشفعة أو لم يعلم علم من أسقط إليه هذا الحق أو لم يعلم كذا في المحيط. إذا قال المشتري للشفيع أنفقت عليها كذا في بنائها وأنا أوليكها بذلك وبالثمن فقال نعم فهو تسليم منه كذا في الباب العاشر من كتاب الصلح من المبسوط. ولا يصح تسليم الشفعة بعدما أخذ الدار بالشفعة ولا يصح التسليم في الهبة بعوض قبل القبض كذا في التتارخانية. وإذا سلم الشفيع الشفعة في هبة بعوض بعد التقابض ثم أقر البائع والمشتري أنها كانت بيعا بذلك العوض لم تكن للشفيع فيها الشفعة وإن سلمها في هبة بغير عوض ثم تصادقا أنها كانت بشرط عوض أو كانت بيعا فللشفيع أن يأخذها بالشفعة وإذا وهب لرجل دارا على عوض ألف درهم فقبض أحد العوضين دون الآخر ثم سلم الشفيع الشفعة فهو باطل حتى إذا قبض العوض الآخر كان له أن يأخذ الدار بالشفعة لأنه أسقط حقه قبل الوجوب، فالهبة بشرط العوض إنما تصير كالبيع بعد التقابض، وتسليم الشفعة قبل تقرر سبب الوجوب باطل. كذا في

المبسوط. فإذا وهب الشفيع الشفعة أو باعها من إنسان لا يكون تسليما. هكذا ذكر في فتاوى أهل سمرقند وذكر شمس الأئمة السرخسي في شرح كتاب الشفعة قبيل باب الشهادة إذا باع الشفعة كان ذلك تسليما للشفعة ولا يجب المال وهو الصحيح، وقد ذكر محمد – رحمه الله تعالى – في شفعة الجامع ما يدل عليه كذا في المحيط. إذا سلم الشفيع الشفعة ثم زاد بعد ذلك في المبيع عبدا أو أمة كان للشفيع أن يأخذ الدار بحصتها من الثمن وإذا سلم الشفيع الشفعة ثم حط البائع من الثمن شيئا فله الشفعة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a dhimmi buys a house with wine or pork?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2428)

ولو اشترى ذمي من ذمي دارا بخمر أو خنزير وشفيعها ذمي أو مسلم وجبت الشفعة عند أصحابنا رحمهم الله تعالى ثم إذا وجبت الشفعة فإن كان الشفيع ذميا أخذ الدار بمثل الخمر وبقيمة الخنزير وإن كان مسلما أخذها بقيمة الخمر والخنزير كذا في البدائع.

Mas'alah: What is the ruling on the effect of boundary descriptions on pre-emption rights?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=3002)

وكذلك يوجب انقطاع حق الشفعة بسبب الجوار؛ لأنه قد فصل بين هذه الدار وبين الدار الأخرى حرف لم يدخل في البيع، ولو بيعت الدار الأخرى وكتب في حدها لزيق

دار فلان يكون كذبا فكان فيه ترك الاحتياط

Mas'alah: Is pre-emption obligatory for real estate that cannot be divided?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4407)

قال (الشفعة واجبة في العقار وإن كان مما لا يقسم) وقال الشافعي: لا شفعة فيما لا يقسم، لأن الشفعة إنما وجبت دفعا لمؤنة القسمة، وهذا لا يتحقق فيما لا يقسم ولنا قوله - عليه الصلاة والسلام - «الشفعة في كل شيء عقار أو ربع» إلى غير ذلك من العمومات، ولأن الشفعة سببها الاتصال في الملك والحكمة دفع ضرر سوء الجوار على [العناية] ما إذا كان في النخل ثمر وقت الشراء ثم جذه المشتري، وما إذا لم يكن ثم ثمر ثم جاء الشفيع لاتحاد العلة وهو عدم الاتصال لأن التبعية كانت به وقد زالت. وقوله (في الكتاب) يعني مختصر القدوري، والله أعلم. [باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب] ذكر تفصيل ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب بعد ذكر الوجوب مجملا، لأن التفصيل بعد الإجمال. قال (الشفعة واجبة في العقار إلخ) الشفعة واجبة: أي ثابتة في العقار، وهو ما له أصل من دار أو ضيعة (وإن كان مما لا يقسم) أي لا يحتمل القسمة كالحمام والرحى، وإنما يؤخذ بالشفعة ما كان متصلا بطريق الشفعة فلا تؤخذ القصاع مع الحمام لأنها غير متصلة، والمراد بالرحى بيت الرحى، والربع الدار، والحائط البستان، وأصله ما أحاط به، والحسب بسكون السين وفتحها في معنى

ما مر، وأنه ينتظم القسمين ما يقسم وما لا يقسم وهو الحمام والرحى والبئر والطريق.

Mas'alah: Is there pre-emption for movable goods and ships?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4408)

قال (ولا شفعة في العروض والسفن) لقوله - عليه الصلاة والسلام - «لا شفعة إلا في ربع أو حائط» وهو حجة على مالك في إيجابها في السفن، ولأن الشفعة إنما وجبت لدفع ضرر سوء الجوار على الدوام، والملك في المنقول لا يدوم حسب دوامه في العقار فلا يلحق به وفي بعض نسخ المختصر ولا شفعة في البناء والنخل إذا بيعت دون العرصة وهو صحيح مذكور في الأصل، لأنه لا قرار له فكان نقليا، وهذا بخلاف العلو حيث يستحق بالشفعة ويستحق به الشفعة في السفل إذا لم يكن طريق العلو فيه، لأنه بما له من حق القرار التحق بالعقار

Mas'alah: Is pre-emption applicable when real estate is given as dower, khul' compensation, or blood money?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4409)

قال (ولا شفعة في الدار التي يتزوج الرجل عليها أو يخالع المرأة بها أو يستأجر بها دارا أو غيرها أو يصالح بها عن دم عمد أو يعتق عليها عبدا) لأن الشفعة عندنا إنما تجب في مبادلة المال بالمال لما بينا، وهذه الأعواض ليست بأموال، فإيجاب الشفعة فيها خلاف المشروع وقلب الموضوع وعند الشافعي تجب فيها الشفعة لأن هذه الأعواض متقومة عنده فأمكن الأخذ بقيمتها إن تعذر بمثلها كما في البيع بالعرض، بخلاف الهبة لأنه لا عوض فيها رأسا

Mas'alah: What is the condition for pre-emption regarding the nature of the compensation?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4409)

[العناية] قال (وإذا ملك العقار بعوض هو مال إلخ) قد تقدم أن الشفعة إنما تجب في العقار ومن شرطها أن تتملك بما هو مال (لأنه أمكن مراعاة شرط الشرع فيه وهو التملك بمثل ما يملك المشتري صورة) في ذوات الأمثال أو قيمة في ذوات القيم على ما مر في فصل ما يؤخذ به المشفوع واجبة، وهي إنما تمكن إذا كان العوض مالا فإن الشرع قدم الشفيع على المشتري في إثبات حق الأخذ له بذلك السبب لا بإنشاء سبب آخر، ولهذا لا يجب في الموهوب، لأنه لو أخذه أخذه بعوض وكان سببا غير السبب الذي يملك به المتملك وعلى هذا (لا شفعة في الدار يتزوج الرجل عليها أو يخالع المرأة بها أو يستأجر بها دارا أو غيرها أو يصالح بها عن دم عمد) أي غير دار من عبد أو حانوت ويصالح بها عن دم العمد أو يعتق عليه عبدا، لأن الشفيع لا يقدر على تملك هذه الأشياء للمشتري حتى يتحقق التملك بمثل ما تملك به، وكان تفريع هذه المسائل على الأصل المذكور وهو قوله لأنه أمكن مراعاة شرط الشرع إلخ كافيا، ولكنه استدل عليه بدليل مستقل وهو قوله لأن الشفعة عندنا إنما تجب إلخ استظهارا. وعند الشافعي تجب فيها الشفعة، لأن هذه الأعواض متقومة عنده فأمكن الأخذ بقيمتها وهو مهر المثل وأجر المثل في التزوج والخلع والإجارة وقيمة الدار والعبد في الصلح والإعتاق (إن تعذر الأخذ بمثلها كما في البيع بالعرض بخلاف الهبة لأنه لا عوض فيها أصلا) وقوله:

Mas'alah: Does pre-emption apply when a share of a house is given as dower or similar?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4410)

وقوله يتأتى فيما إذا جعل شقصا من دار مهرا أو ما يضاهيه لأنه لا شفعة عنده إلا فيه ونحن نقول: إن تقوم منافع البضع في النكاح وغيرها بعقد الإجارة ضروري فلا يظهر في حق الشفعة، وكذا الدم والعتق غير متقوم لأن القيمة ما يقوم مقام غيره في المعنى الخاص المطلوب ولا يتحقق فيهما، وعلى هذا إذا تزوجها بغير مهر ثم فرض لها الدار مهرا لأنه بمنزلة المفروض في العقد في كونه مقابلا بالبضع، بخلاف ما إذا باعها بمهر المثل أو بالمسمى لأنه مبادلة مال بمال،

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is given as dower with a condition to return money?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4410)

ولو تزوجها على دار على أن ترد عليه ألفا فلا شفعة في جميع الدار عند أبي حنيفة وقالا: تجب في حصة الألف لأنه مبادلة مالية في حقه. وهو يقول معنى البيع فيه تابع ولهذا ينعقد بلفظ النكاح ولا يفسد بشرط النكاح فيه، ولا شفعة في الأصل فكذا في التبع، ولأن الشفعة شرعت في المبادلة المالية المقصودة [العناية] أي قول الشافعي - رحمه الله - (يتأتى فيما إذا جعل شقصا من دار مهرا أو ما يضاهيه) أي ما يشابه المهر كبدل الخلع والأجر (لأنه لا شفعة عنده إلا فيه) حيث لا يرى الشفعة لا في الجوار ولا فيما لا يقبل القسمة كالحمام (ونحن نقول) جواب عن جعله هذه الأعواض متقومة، وتقريره أن تقوم هذه الأعواض إما أن يكون مطلقا أو ضروريا، والأول ممنوع والثاني مسلم، ولكن لا يظهر في حق الشفعة (قوله وكذا الدم والعتق غير متقوم) وإنما أفردهما لأن تقومهما أبعد لأنهما ليسا بمالين فضلا عن التقوم، واستدل على ذلك بقوله (لأن القيمة ما يقوم مقام غيره في المعنى الخاص المطلوب) وهو المالية لأن القيمة إنما تقوم

مقام الغير من حيث المالية لا بغيرها من الأوصاف كالجوهرية والجسمية، ولا يتحقق المعنى الخاص فيهما لأن العتق إسقاط، وإزالة الدم ليس إلا حق الاستيفاء وليس من جنس ما يتمول به ويدخر. وقوله (وعلى هذا) لبيان أن الفرض عند العقد وبعده سواء في كونه مقابلا بالبضع، بخلاف ما إذا باع الدار بمهر المثل أو بالمسمى فإن فيه الشفعة لأنه مبادلة المال بالمال. واعترض بأن البيع بمهر المثل فاسد لجهالته ولا شفعة في الشراء الفاسد. وأجيب بأنه جاز أن يكون معلوما عندهما وبأنه جهالة في الساقط لا تفضي إلى المنازعة والمفسدة ما أفضت إليها (ولو تزوجها على دار على أن ترد عليه ألفا فلا شفعة في جميع الدار) أي في شيء منها (وقالا: تجب في حصة الألف) تقسم قيمة الدار على مهر المثل وألف درهم (لأنه مبادلة مالية في حقه) أي في حق ما يخص الألف، وأبو حنيفة – رحمه الله – يقول معنى البيع فيه تابع والمقصود هو النكاح (ولهذا ينعقد بلفظ النكاح ولا يفسد بشرط النكاح فيه) ولو كان البيع أصلا يفسد كما لو قال بعت منك هذه الدار بألف على أن تزوجيني نفسك. وقوله (ولأن الشفعة) دليل آخر، وفيه إشارة إلى دفع ما يقال الشفعة تفضي إلى المبادلة المالية، وأما أن تكون هي المقصودة فممنوع. ووجهه أن

Mas'alah: In what types of property does pre-emption apply and does a minor have pre-emption rights?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2993)

ولا شفعة، إلا في الأرضين، والدور؛ لأنها عرفت شرعا، وقد نص الشرع على الشفعة في العقار خاصة؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم – «الشفعة في كل عقار، أو ربع». ، والصغير كالكبير في استحقاق الشفعة، إلا على قول ابن أبي ليلى، فإنه كان يقول: لا

شفعة للصغير؛ لأن وجوبها لدفع التأذي بسوء المجاورة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the building on the property is destroyed?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3006)

وإذا اشترى الرجل دارا فغرق بناؤها، أو احترق وبقيت الأرض لم يكن للشفيع أن يأخذها، إلا بجميع الثمن ولو أحرق البناء بيده فللشفيع أن يأخذ الأرض بحصتها من الثمن إذا قسم الثمن على قيمة الأرض وقيمة البناء وقت العقد وللشافعي في الفصلين جميعا قولان في أحد القولين لا يأخذ، إلا بجميع الثمن وفي القول الآخر يأخذ الأرض بحصتها في الوجهين وأصل المسألة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer demolishes the building before the pre-emptor claims?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3007)

وإن هدم البناء بيده، ثم جاء الشفيع قسم الثمن على قيمة الأرض وقيمة البناء يوم وقع الشراء فيأخذ الأرض بحصتها من الثمن، ولا حق له في البناء؛ لأنه قد زايل الأرض، وهو في نفسه منقول لا يستحق بالشفعة، وإنما كان ثبوت حقه فيه لاتصاله بالأرض، فإذا زال ذلك لم يكن له في البناء حق

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the building collapses on its own?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3007)

ولو انهدم البناء بنفسه، فإنه يقسم الثمن على قيمة الأرض يوم وقع العقد وقيمة النقص؛ لأن الانهدام لم يكن بصنع المشتري، فالمعتبر هو الاحتباس عنده، والمحتبس هو النقص؛ لأنه زايل البناء بخلاف الأول فهناك المشتري هو الذي قسم البناء؛ فلهذا قسمنا الثمن على قيمة الأرض وقيمة البناء يوم وقع الشراء حتى لو كانت الدار تساوي ألفا، والثمن ألف وقيمة النقص مائة وقيمة الأرض خمسمائة وقيمة التأليف أربعمائة ففي الانهدام يسقط عنه قيمة النقص وفي الهدم يأخذ بحصة الأرض لا غير، وذلك خمسمائة، وكذلك إن كان المشتري قد استهلك البناء.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a third party destroys the building?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3007)

وكذلك لو استهلكه أجنبي فأخذ المشتري قيمته، فإن سلامة بدل البناء للمشتري بمنزلة سلامة البناء له أن لو هدم بيده ولم يذكر ما إذا نوى القيمة على الذي هدم البناء

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the building burns down?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3007)

وروى الحسن عن أبي حنيفة أن الشفيع يأخذ الدار بجميع الثمن إن شاء كما لو احترق البناء من غير صنع أحد فإن خرج بعد ذلك ما على الذي هدم البناء من القيمة رجع الشفيع على المشتري بحصة البناء من الثمن،

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer gifts or sells the building?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3008)

وإذا اشترى دارا فوهب بناءها لرجل، أو باعها منه، أو تزوج عليها وهدم لم يكن للشفيع على البناء سبيل؛ لأنه زايل الأرض، وهو في نفسه منقول، فلا يستحق بالشفعة، ولكن يأخذ الأرض بحصتها من الثمن؛ لأن هدم البناء كان بتسليط من المشتري، فهو كما لو هدم بنفسه، وإن كان لم يهدم فله أن يبطل تصرف المشتري ويأخذ الدار كلها بجميع الثمن؛ لأن حقه في البناء ما دام متصلا بالأرض ثابت وللشفيع حق نقض تصرفات المشتري، ألا ترى أنه لو تصرف في الأصل، والهبة كان للشفيع أن ينقض ذلك ويأخذ بالشفعة فكذلك إذا تصرف في البناء؛ ولأنه يأخذ الكل بالشفعة بحق تقدم ثبوت تصرف المشتري، فهو بمنزلة الاستحقاق في إبطال تصرف المشتري فيه

Mas'alah: Can the pre-emptor demolish a mosque built by the buyer to exercise pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3008)

وإذا اتخذ المشتري الدار مسجدا، ثم حضر الشفيع كان له أن ينقض المسجد ويأخذ الدار بالشفعة (وروى الحسن) عن أبي حنيفة أنه ليس له ذلك وهو مذهب الحسن ووجهه أن المسجد يتحرر عن حقوق العباد، فيكون بمنزلة إعتاق العبد وحق الشفيع لا يكون أقوى من حق المرتهن في المرهون، ثم حق المرتهن لا يمنع حق الراهن فكذلك حق الشفيع لا يمنع صحة جعل الدار مسجدا ووجه ظاهر الرواية أن للشفيع في هذه البقعة حقا مقدما على حق المشتري، وذلك يمنع صحة جعله مسجدا؛ لأن

المسجد يكون لله تعالى خالصا، ألا ترى أنه لو جعل جزءا شائعا من داره مسجدا، أو جعل وسط داره مسجدا لم يجز ذلك؛ لأنه لم يصر خالصا لله تعالى فكذلك ما فيه حق الشفعة إذا جعله مسجدا وهذا؛ لأنه في معنى مسجد الضرار؛ لأنه قصد الإضرار بالشفيع من حيث إبطال حقه، فإذا لم يصح ذلك كان للشفيع أن يأخذ الدار بالشفعة، ويرفع المشتري بناءه المحدث.

Mas'alah: Does the pre-emptor have the right to demolish the buyer's new construction?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3009)

وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أن الشفيع لا ينقض بناء المشتري، ولكنه يأخذ بالثمن وقيمة البناء مبنيا إن شاء، وهو قول الشافعي وجه قولهما أن المشتري بنى في ملك صحيح له، فلا ينقض بناؤه لحق الغير كالموهوب له إذا بنى في الأرض الموهوبة وتأثير هذا الكلام أنه محق في أصل البناء فيستحق قرار البناء إذ ليس في إبقاء بنائه إبطال حق الشفيع، فإنه يتمكن من أخذه مبنيا بالشفعة ولو نقضنا بناءه تضرر المشتري بإبطال ملكه ولو لم ينقض لا يتضرر الشفيع بإبطال حقه، وإن لزم الشفيع زيادة ثمن قيمة فبمقابلته يدخل في ملكه ما يعدله، والضرر ببدل أهون من الضرر الذي يلحقه بغير بدل فكان مراعاة جانب المشتري أولى، ألا ترى أنه لو زرع الأرض لم يكن للشفيع أن يقلع زرعه لهذا، والبناء تبع للأرض بمنزلة الصبغ في الثوب ومن صبغ ثوب إنسان فأراد صاحب الثوب أن يأخذ ثوبه كان عليه أن يعطي الصباغ ما زاد الصبغ فيه، وهذا بخلاف سائر تصرفات المشتري؛ لأن في إبقائها إبطال حق الشفيع؛ فلذلك يمكن من نقضها وحجتنا في ذلك أنه بنى في بقعة غيره أحق بها منه من غير تسليط من له الحق، فينتقض

عليه بناؤه، كالراهن إذا بنى في المرهون وبيان الوصف أن حق الشفيع في هذه البقعة حق قوي متأكد، وهو متقدم على حق المشتري وتصرف المشتري فيما يرجع إلى الإضرار بالشفيع يكون باطلا لمراعاة حق الشفيع ويجعل ذلك لتصرفه في غير ملكه ألا ترى أن تصرفه بالبيع، والهبة ينقض هذا المعنى فكذلك بناؤه وفي البناء هو مضر بالشفيع من حيث إنه يلزمه زيادة في الثمن لم يرض هو بالتزامها، وهو مبطل للحق الثابت له، يعني: حق الأخذ بأصل الثمن، فلا ينفذ ذلك منه كما لا ينفذ سائر التصرفات، وهذا بخلاف المشتري شراء فاسدا إذا بنى؛ لأنه بنى هناك بتسليط من له الحق، ثم حق البائع في الاسترداد ضعيف لا يبقى بعد البناء، ألا ترى أنه

Mas'alah: How is the pre-emptor's right prioritized over the buyer's right to build or plant?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3010)

لا يبقى بعد تصرف آخر من المشتري بخلاف حق الشفيع، وكذلك حق الواهب ضعيف لا يبقى بعد تصرف الموهوب له بخلاف حق الشفيع، والاشتغال بالترجيح لدفع أعظم الضررين بالأهون إنما يكون بعد المساواة في أصل الحق، ولا مساواة فحق الشفيع مقدم على حق المشتري، ثم البناء الذي يدخل في ملك الشفيع ربما لا يكون موافقا له فيحتاج إلى مؤنة ذلك لرفع البناء، ثم يبني على الوجه الذي يوافقه وفي الزرع قياس واستحسان في القياس بقلع زرعه وفي الاستحسان لا يقلع؛ لأن لإدراكه نهاية معلومة، وليس في الانتظار كثير ضرر على المشتري بخلاف الغراس، والبناء وأصله في المستعير يقلع بناؤه وغرسه لحق المعير، ولا يقلع زرعه استحسانا.

Mas'alah: What is the ruling when part of the property is submerged and cannot be reclaimed?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3010)

وإذا اشترى دارا فغرق نصفها فصار مثل الفرات يجري فيه الماء، ولا يستطاع رد ذلك عنها فللشفيع أن يأخذ الباقي بحصته من الثمن إن شاء؛ لأن حقه ثابت في الكل، وقد تمكن من أخذ البعض فيأخذه بحصته من الثمن اعتبارا للبعض بالكل والشافعي في كتابة يدعي المناقضة علينا في هذا الفصل ويقول: إنهم زعموا أنه إذا احترق البناء لم يسقط شيء من الثمن عن الشفيع وإذا غرق بعض الأرض سقط حصته من الثمن فكأنهم اعتبروا فعل الماء دون النار، وإنما قال ذلك لقلة الفقه، والتأمل، فإن البناء وصف وتبع، وليس بمقابلة الوصف شيء من الثمن إذا فات من غير صنع أحد، فأما بعض الأرض ليس بتبع للأرض، فلا بد من إسقاط حصة ما غرق من الثمن عن الشفيع، أو تأخر ذلك إلى أن يتمكن من أخذه، والانتفاع به، فإن قال المشتري ذهب منها الثلث وقال الشفيع ذهب النصف، فالقول قول المشتري ويأخذها الشفيع بثلثي الثمن إن شاء، فإن أقاما البينة فهذا ومسألة قيمة البناء سواء في التخريج على ما بينا

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when part of the property is claimed by another?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3010)

وكذلك لو استحق رجل بعضها وسلم الشفعة وطلبها الجار بالشفعة أخذ ما بقي بحصته من الثمن، والقول قول المشتري في مقدار المستحق من الباقي؛ لأن الشفيع يدعي حق التملك عليه في الباقي بثمن ينكره المشتري،

Mas'alah: What is the chapter on pre-emption involving goods?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3023)

[باب الشفعة بالعروض]

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is purchased with a specific slave?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3023)

قال: - رحمه الله - (وإذا اشترى دارا بعبد بعينه فللشفيع أن يأخذها بالشفعة بقيمة العبد عندنا. وقال أهل المدينة: يأخذها بقيمة الدار) ؛ لأن المبيع مضمون بنفسه أو بما يقابله من المسمى، وقد تعذر هنا إيجاب المسمى في حق الشفيع؛ لأنه لا مثل له من جنسه فوجب المصير إلى الضمان الأصلي، وهو قيمة نفسه؛ ولأن دفع الضرر من الجانبين واجب، وإنما يندفع الضرر عن المشتري بوصول قيمة ملكه إليه. وملكه عند الأخذ رقبة الدار وحجتنا في ذلك أن الشفيع يتملك بمثل ما يملك به المشتري، والمثل إما أن يكون من حيث الصورة، أو في معنى المالية، فإذا كان الثمن مما له مثل من جنسه يأخذه بمثله صورة وإن كان مما لا مثل له من جنسه يأخذه بمثله في صفة المالية، وهو القيمة، كالغاصب عند تعذر رد العين برد المثل فيما له مثل، والقيمة فيما لا مثل له توضيحه أنه إن أخذها من المشتري، فقد صار متقدما عليه في تملكها بهذا السبب وفي معنى التلف على المشتري ما غرم، فإن ما يأخذها بما غرم من الثمن، وإن أخذها من البائع، فقد صار متلفا حقه فيما استوجب قبل المشتري من الثمن ولو أتلف ذلك حقيقة ضمن المثل فيما له مثل، والقيمة فيما لا مثل له فكذلك هنا،

Mas'alah: Is there a difference between buying a house with a slave and buying a slave with a house for pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3025)

ولو اشترى عبدا بدار فهذا وشراء الدار بالعبد سواء؛ لأن كل واحد منهما معقود عليه، فلا فرق بين أن يضيف العقد إلى العبد، أو إلى الدار.

Mas'alah: Does pre-emption apply to the purchase of a building without land?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3025)

وإذا اشترى بناء دار على أن يعلقه، فلا شفعة فيه من قبل أنه لم يشتر معه الأرض، والبناء بدون الأرض منقولا، ولا يستحق المنقول بالشفعة وهذا؛ لأن حق الشفيع يثبت لدفع الضرر البادي بسوء المجاورة على الدوام، وذلك لا يتحقق في شراء البناء بدون الأرض، فإن اتصال أحد الملكين بالآخر لا يكون اتصال تأبيد وقرار، والدليل عليه أنه إنما يستحق بالشفعة ما يستحق به الشفعة وبملك البناء بدون الأرض لا يستحق بالشفعة، فأما من له بناء على أرض موقوفة إذا بيعت دار بحبسه لا يستحق الشفعة فكذلك لا يستحق البناء بالشفعة، إلا تبعا للأرض،

Mas'alah: Does pre-emption apply to the purchase of a share of a building?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3025)

وكذلك لو اشترى نصيب البائع من البناء، وهو النصف، فلا شفعة في هذا

Mas'alah: How is pre-emption applied when a house is exchanged for another house?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3027)

وإذا اشترى دارا بدار ولكل واحدة منهما شفيع فلكل شفيع أن يأخذ الدار بقيمة الأخرى؛ لأنه لا مثل للدار من جنسها، فيكون الواجب على كل شفيع بمقابلة ما يأخذ قيمة الدار الأخرى، فإن كان أحد الرجلين شفيعا أيضا، يعني: أحد المشتريين أخذ الشفيع نصف الدار بنصف القيمة؛ لأن إقدامه على الشراء لا يسقط شفعته، بل ذلك منه بمنزلة الأخذ بالشفعة، فلا يكون للشفيع الآخر أن يأخذ منه، إلا مقدار حصته.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer has planted crops on the land?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3028)

وإذا زرع المشتري الأرض، ثم جاء الشفيع فله أن يأخذها بالشفعة ويقلع الزرع في القياس؛ لأنه زرع في أرض غيره، فهو أحق بها منه، فهو، كالغاصب إذا زرع الأرض المغصوبة؛ ولأن المشتري كما لا يتمكن من إبطال حق الشفيع لا يتمكن من تأخير حقه؛ لأن التأخير من وجه إبطال وفي الاستحسان لا يأخذها بالشفعة حتى يحصد الزرع، ثم يأخذها؛ لأن المشتري زرع في ملك نفسه وما كان يتيقن بأن الشفيع يطلب الشفعة قبل إدراك زرعه، فلا يكون متعديا فيما صنع بخلاف الغاصب؛ ولأن لإدراك الزرع نهاية معلومة فلو انتظر ذلك لم يبطل حق الشفيع، وإن تأخر قليلا، وإذا قلع زرع المشتري تضرر بإبطال ملكه وماليته وضرر التأخير دون ضرر الإبطال، فإن كان غرس فيها كرما، أو شجرا، أو رطبة فله أن يقلع ذلك ويأخذ الأرض؛ لأنه ليس لفراغ الأرض منها نهاية معلومة، وقد بينا في البناء نظيره يوضحه أنه قد يتأخر حق الشفيع لدفع

الضرر عن المشتري حتى إذا طلب الشفعة تأخر التسليم إليه إلى إحضار الثمن فيجوز أن يتأخر أيضا للدفع عن المشتري في زرعه، ولكن لا يجوز إبطال حق الشفيع لدفع الضرر عن المشتري وفي التأخير لا إلى غاية معلومة إبطال.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for palm trees and crops purchased with or without land?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3028)

وإذا اشترى نخلا؛ ليقطعه، فلا شفعة فيه، وكذلك إذا اشتراه مطلقا؛ لأن الأرض لا تدخل في هذا الشراء، والنخل بدون الأرض، كالبناء لا يستحق بالشفعة، فإن اشتراها بأصولها ومواضعها من الأرض ففيها الشفعة؛ لأنها تابعة للأرض في هذا الحال، وكذلك إن اشترى زرعا أو رطبة؛ ليجزها لم يكن في ذلك شفعة، وإن اشتراها مع الأرض وجبت الشفعة في الكل استحسانا وفي القياس لا شفعة في الزرع؛ لأنه ليس من حقوق الأرض وتوابعها؛ ولهذا لا يدخل في البيع، إلا بالذكر، فهو، كالمتاع

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for crops attached to land before harvest?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3029)

الموضوع في الأرض لا يستحق بالشفعة، وإن اشتري مع الأرض، ووجه الاستحسان أن الزرع متصل بالأرض ما لم يحصد وما كان من المنقول متصلا بالعقار يستحق بالشفعة تبعا، كالأبواب، والشرب المركبة يوضحه: أن الشفيع يقدم على المشتري شرعا وقبل الحصاد يمكنه أخذ الكل من الوجه الذي أوجبه العقد للمشتري بخلاف ما إذا لم

يحصد حتى حصد الزرع؛ لأنه لا يمكنه أخذ الزرع بعد الحصاد على الوجه الذي أوجبه العقد للمشتري فلو أخذه كان أخذا للمنقول بالشفعة مقصودا، وذلك ممتنع.

Mas'alah: How does the pre-emptor's right apply when fruits grow after purchase and are consumed?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3029)

وإذا اشترى أرضا فيها نخل ليس فيها ثمر فأثمرت في يده فأكلها سنين، ثم جاء الشفيع أن يأخذها بالشفعة بجميع الثمن إن شاء وكان أبو يوسف يقول: أولا يحط من الثمن حصة ما أكل المشتري من الثمر؛ لأن حال المشتري مع الشفيع كحال البائع مع المشتري قبل التسليم إليه، ولو أكل البائع الثمار الحادثة بعد العقد يحط عن المشتري حصتها من الثمن كما يحط حصة الثمرة الموجودة عند العقد فكذلك في حق الشفيع يوضحه أن تناول الثمار الحادثة تمنع المشتري من بيعها مرابحة حتى يبين، وهي في ذلك، كالثمار الموجودة فكذلك في حق الشفيع، فأما وجه ظاهر الرواية، وهو الذي رجع إليه أبو يوسف أن المشتري يملك الأرض، والنخل بجميع الثمن، والشفيع إنما يأخذها بمثل ما يملك به المشتري، وهذا؛ لأن الحادث من الثمار بعد القبض لا حصة له من الثمن، فإنه لم يكن موجودا عند العقد، ولا عند القبض

Mas'alah: What is the pre-emptor's right when trees grow and bear fruit after purchase?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3030)

وإذا اشترى أرضا فيها شجر صغار فكبرت فأثمرت، أو كان فيها زرع فأدرك فللشفيع

أن يأخذ جميع ذلك بالثمن؛ لأن حقه ثبت فيها بطريق الاتصال بالأرض، والشجر بيع ما بقي الاتصال.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a house with a water mill and its fixtures?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3030)

وإذا اشترى بيتا ورحى ماء فيه ونهرها ومتاعها فللشفيع الشفعة في ذلك كله، إلا ما كان من متاعها ليس بمركب في البناء؛ لأن ما كان مركبا متصلا بالأرض، فهو بمنزلة البناء فيستحق بالشفعة تبعا، ألا ترى أن الحمام يباع ويأخذه الشفيع بقدر الحمام؛ لأنه في البناء فكذلك الرحى، واستحقاق الشفعة في الحمام، والرحى: قولنا، فأما عند الشافعي ما لا يحتمل القسمة لا يستحق الشفعة؛ لأن من أصله أن الأخذ بالشفعة لدفع ضرر مؤنة المقاسمة، وذلك لا يتحقق فيما لا يحتمل القسمة، وعندنا لدفع ضرر البادي بسوء المجاورة على الدوام، وذلك فيما لا يحتمل القسمة موجود لاتصال أحد الملكين بالآخر على وجه التأبيد والقرار، وحجتنا في ذلك ما روينا من حديث جابر – رضي الله عنه – أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: «الشفعة في كل شيء ربع، أو حائط»؛ ولأن الحمام لو كان مهدوما فباع أحد الشريكين نصيبه كان للشريك الشفعة وما يستحق بالشفعة مهدوما يستحق بالشفعة مثبتا، كالشقص من الدار، وبهذا يتبين أن مؤنة المقاسمة إن كانت لا تلحقه في الحال، فقد تلحقه في الثاني، وهو ما بعد الانهدام إذا طلب أحدهما قسمة الأرض بينهما.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a reed bed with fish?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3030)

ولو اشترى أجمة فيها قصب وسمك يؤخذ بغير صيد أخذ الأجمة، والقصب بالشفعة ولم يأخذ السمك؛ لأن القصب متصل بالأرض، فأما السمك، فلا اتصال له بالأرض، بل هو، كالمتاع الموضوع في الدار، والأرض، فلا يستحق بالشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a spring, river, well, or mineral site?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3030)

وإذا اشترى عينا أو نهرا، أو بئرا بأصلها فللشفيع فيها الشفعة لاتصال ملكه بالمبيع على وجه التأبيد، وكذلك إن كانت عين قير، أو نفط، أو موضع ملح أخذ جميع ذلك بالشفعة لوجود الاتصال معنى، فإنه يبيع من ذلك الموضع بمنزلة ما يتولد منه بخلاف السمك، إلا أن يكون المشتري قد حمل ذلك من موضعه، فلا يأخذ ما حمل منه بمنزلة الزرع، والتمر بعد الحصاد، والجذاذ.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for the purchase of a water share without land?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3030)

وإن اشترى شربا من نهر بغير أرض، ولا أصل من نهر، فلا شفعة فيه؛ لأن بيع الشرب فاسد، فإنه من حقوق المبيع بمنزلة الأوصاف، فلا ينفرد بالبيع، ثم هو مجهول في نفسه غير مقدور التسليم؛ لأن البائع لا يدري أيجري الماء أم لا، وليس في وسعه إجراؤه

Mas'alah: Does the pre-emptor have a right of pre-emption in palm trees bought separately from

land?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3033)

وإذا اشترى نخلا ليقطعه، ثم اشترى بعد ذلك الأرض وترك النخيل فيها، فلا شفعة للشفيع في النخيل؛ لأنها كانت مقصودة بالعقد، وهي من النقليات لا تستحق بالشفعة.

Mas'alah: What is the pre-emptor's right in fruit or buildings bought separately from land?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3033)

وكذلك لو اشترى الثمرة؛ ليجذها، والبناء؛ ليهدمه، ثم اشترى الأرض لم يكن للشفيع، إلا في الأرض خاصة؛ لأن استحقاق البناء بالشفعة لمعنى التبعية للأرض، وذلك لا يتحقق إذا ملكه بسبب غير السبب الذي ملك الأرض به.

Mas'alah: What is the pre-emptor's right when trees are cut before he claims pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3033)

وإذا اشترى قرية فيها بيوت ونخيل وأشجار، ثم باع المشتري شجرها ونخلها ليقطع، ثم جاء الشفيع، وقد قطع بعضها فله أن يأخذ الأرض وما لم يقطع من الشجر بحصته من الثمن، وليس له أن يأخذ ما قطع من ذلك وللشافعي قول أن حق الشفيع متى كان ثابتا في البناء، والشجر فله أن يأخذ ذلك بعد القطع، والهدم اعتبارا للحق بالملك فكما لا يبطل ملك المالك بالقطع فكذلك حق الشفيع، ولكنا نقول ثبوت حقه في الأخذ كان لمعنى الاتصال بالأرض، فإذا زال ذلك قبل الأخذ لا يكون له فيه حق الأخذ كما لو

زال جوازه، ولكن يطرح حصته من الثمن عن الشفيع؛ لأنه صار مقصودا بالحبس، والتناول، فيكون له حصته من الثمن يطرح عن الشفيع. وإذا اشترى الرجل نهرا بأصله ولرجل أرض في أعلاه إلى جنبه ولآخر أرض في أسفله إلى جنبه فلهما جميعا الشفعة في جميع النهر من أعلاه إلى أسفله؛ لأن ملك كل واحد منهما متصل بالمبيع اتصال تأبيد وقرار فلكل واحد منهما الشفعة بالجوار، وكذلك القناة، والعين، والبئر، فهي من العقارات يستحق فيها الشفعة بالجوار، وكذلك القناة يكون مفتحها في أرض ويظهر ماؤها في أرض أخرى فجيرانها من مفتحها إلى مصبها شركاء في الشفعة لاتصال ملك كل واحد منهما بالمبيع وبالاتصال في جانب واحد يتحقق الجوار وصاحب النصيب في النهر أولى بالشفعة ممن يجري النهر في أرضه؛ لأنه جار باتصال أرضه بالنهر، والشريك في المبيع مقدم على الجار. وإذا كان نهر أعلاه لرجل وأسفله لآخر ومجراه في أرض رجل آخر فاشترى رجل نصيب صاحب أعلى النهر فطلب صاحب النهر وصاحب الأرض وصاحب أسفل النهر الشفعة، فالشفعة لهم جميعا بالجوار؛ لأنهم استووا في سبب الاستحقاق فملك كل واحد منهم متصل بالمبيع، إلا أن اتصال صاحب الأسفل بمقدار عرض النهر واتصال صاحب الأرض بمقدار طول النهر من

أرضه، ولا عبرة بزيادة الجوار كما لا عبرة بزيادة الشركة، وليس لصاحب مسيل الماء حق لمسيل الماء، يعني: أن صاحب أسفل النهر له في المبيع حق سيل الماء فما لم يسل الماء في أعلى النهر لا ينتهي إليه، ولكن لا يصير به شريكا لرقبة النهر، ولا في حقوقه، وإنما يترجح على الجار الشريك في نفس المبيع أو في حقوقه، وكذلك لو اشترى رجل نصيب صاحب أسفل النهر، فالشفعة لصاحب الأعلى بالجوار لاتصال ملكه بالمبيع، وكذلك لو كانت قناة مفتحها بين رجلين إلى مكان معلوم وأسفل من ذلك لأحدهما فباع صاحب الأسفل ذلك الأسفل، فالشريك، والجيران فيه سواء؛ لأن

بالشركة في أعلى القناة لا يكون شريكا في المبيع، فإن المبيع أسفل القناة، وذلك كان ملكا خالصا للبائع؛ فلهذا كان شريكه في أعلى القناة، والجيران في الشفعة سواء.

Mas'alah: How does pre-emption apply when a river and land are sold separately or together?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3034)

وإذا كان نهر لرجل خالصا له عليه أرض ولآخر عليه أراض، ولا شرب لهم فيه فباع رب الأرض النهر خاصة فهم شركاء في الشفعة فيه لاتصال ملكهم بالمبيع، وإن باع الأرض خاصة دون النهر، فالملازق للأرض أولاهم بالشفعة؛ لأنه لا شركة بينهم في النهر، والمبيع الأرض وهم جيران المبيع، يعني: من يلازق أرضه الأرض المبيعة، فالشفعة للجار الملازق خاصة، وإن باع النهر، والأرض جميعا كانوا شفعاء في النهر لاتصال ملك كل واحد منهم بالنهر وكان الذي هو ملازق الأرض أولاهم بالشفعة في الأرض لاتصال ملكه بالأرض بمنزلة طريق في دار لرجل فباع الطريق

Mas'alah: What is the ruling on taking one of two properties by pre-emption when purchased in a single transaction?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3054)

وإذا اشترى الرجل دارين صفقة واحدة وشفيعهما واحد فأراد أخذ إحداهما دون الأخرى فليس له ذلك، وكذلك لو كانت أرضين، أو قرية وأرضها، أو قريتين وأرضيهما، وهو شفيع ذلك كله بأرض واحدة، أو بأرضين، أو بدار واحدة، أو بدور، فإنما له أن يأخذ ذلك كله، أو يدع وقال زفر له أن يأخذ إحداهما دون الأخرى،

والدور المتلازقة وغير المتلازقة في مصر واحد أو مصرين في ذلك سواء بعد أن يكون ذلك صفقة واحدة فزفر يقول: يثبت له حق الأخذ في كل واحدة منهما، وليس في أخذ إحداهما ضرر على المشتري؛ لأن إحداهما تنفصل عن الأخرى، فهو كما لو كان العقد في كل واحدة منهما صفقة على حدة، ولكنا نقول المشتري ملكهما صفقة واحدة وفي أخذ إحداهما تفريق الصفقة عليه وكما لا يملك المشتري في حق البائع تفريق الصفقة بقبول العقد في إحداهما دون الأخرى فكذلك لا يملك الشفيع ذلك في حق المشتري بخلاف ما إذا كان العقد في صفقتين، وهذا؛ لأن الإنسان قد يشتري دارين ورغبته ومنفعته في إحداهما، فإذا أخذ الشفيع تلك دون الأخرى تضرر المشتري باختيار الشفيع، والشفيع لا يملك إلحاق الضرر بالمشتري فيما يأخذ بالشفعة ولم يذكر في الكتاب أنه إذا كان شفيعا لإحداهما دون الأخرى فكان أبو حنيفة أولا يقول في هذه المسألة: له أن يأخذهما جميعا، أو يدع؛ لأن الشفعة تثبت له في إحداهما ولو أخذها وحدها تفرقت الصفقة على المشتري فيثبت حقه في الأخرى حكما لدفع الضرر عن المشتري، ثم رجع، فقال: لا يأخذ

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor has right in only one of two properties purchased together?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3055)

واحدة منهما؛ لأنه لا يمكن إثبات الشفعة له في إحداهما بدون السبب، وفي الأخرى؛ لما فيه من تفريق الصفقة على المشتري، ثم رجع، فقال: يأخذ الذي هو شفيعها خاصة، وهو قول أبي يوسف ومحمد بمنزلة ما لو اشترى عبدا ودارا صفقة واحدة كان للشفيع أن يأخذ الدار بالشفعة دون العبد، وهذا؛ لأن تفرق الصفقة هنا لم يكن باختيار الشفيع،

بل هو بمعنى حكمي، وهو أنه لم يتمكن من إحداهما لانعدام السبب في إحداهما بخلاف ما إذا كان شفيعا لهما جميعا. والله أعلم بالصواب.

Mas'alah: Can the pre-emptor take a house sold for debt after the buyer's death?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3064)

ولو مات المشتري فبيعت الدار في دينه ثم حضر الشفيع كان له أن يأخذها بالبيع الأول ويبطل البيع الثاني كما لو كان المشتري هو الذي باعها بنفسه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a Muslim buys property in Dar al-Harb?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3068)

وإذا اشترى المسلم في دار الحرب دارا وشفيعها مسلم بدار له ثم أسلم أهل الدار، فلا شفعة للشفيع لأن حق الشفعة من أحكام الإسلام وحكم الإسلام لا يجري في دار الحرب؛ ولأن المشتري مستول عليه واستيلاؤه على ملك المسلم في دار الحرب يزيل ملك المسلم فعلى حقه أولى أن يكون مبطلا حق المسلم.

Mas'alah: What is the chapter on pre-emption in buildings and other properties?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3071)

[باب الشفعة في البناء وغيره]

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a wall is sold with its foundation?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3075)

ولو اشترى رجل حائطا بأصله كان للشفيع فيه الشفعة لأن ملكه متصل

بالمبيع اتصال تأبيد فموضع الحائط من الأرض داخل في البيع.

Mas'alah: Does the pre-emptor have the right to take land with its crops when sold together?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4741)

ثم للشفيع أن يأخذ الأرض بما فيها من الزرع أو يدع إذا كان باعها بزرعها؛ لأن الزرع تبع الأرض ما دام متصلا بها فيثبت للشفيع حق الشفعة فيه.

Mas'alah: Can the pre-emptor take only part of the land and crops?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4741)

ولو أراد أخذ الأرض دون الزرع أو الزرع دون الأرض أو أخذ الأرض وحصة رب الأرض من الزرع دون حصة المزارع لم يكن له ذلك؛ لأنه تمكن من أخذ الكل فليس له أن يأخذ البعض لما فيه من تفريق الصفقة على المشتري،

Mas'alah: What can the pre-emptor take when the sale involves land and crops?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4741)

ثم للشفيع أن يأخذ ما تم فيه العقد وهو الأرض وحصة رب الأرض من الزرع ما لم يحصد، وليس له أن يأخذ بعض ذلك دون بعض. والجواب في المعاملة قياس الجواب في المزارعة في جميع ما ذكرنا أن البيع قبل الإدراك لا يجوز إلا بإجازة العامل، وبعد الإدراك يجوز في حصة رب النخل في التمر مع النخل، وفي حصة العامل لا يجوز إلا بإجازته، فإن جد النخل وحصد الزرع في هذه المسائل قبل أن يأخذ الشفيع ذلك – لم يكن للشفيع على الزرع ولا على التمر سبيل لزوال الاتصال، ولكنه يأخذ الأرض والنخل بحصتهما من الثمن، ولو لم يذكر البائع التمر والزرع في البيع لم يدخل شيء من ذلك فيه، سواء ذكر في البيع كل حق هو لها أو مرافقها أو لم يذكر إلا في رواية عن أبي يوسف – رحمه الله – فإنه يقول: بذكر الحقوق والمرافق يدخل التمر والزرع. وإن قال بكل قليل أو كثير هو فيها أو منها – دخل الزرع والتمر إلا أن يكون

Mas'alah: What is the ruling on selling a share in undivided property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=6107)

وإذا باع الرجل نصيبا في دار غير مقسوم فقد بينا هذه المسألة بوجوهها في آخر الشفعة ولكن هناك ذكر قول أبي يوسف وحده وأن البيع جائز إن لم

يعلم المشتري بنصيب البائع وله الخيار إذا علم به وذكر هنا قول محمد مع قول أبي يوسف فعن محمد فيه روايتان قال ابن أبي ليلى: إذا كانت الدار بين اثنين أو ثلاثة أجزت بيع النصيب وإن لم يسم وإن كانت سهاما كثيرة لم أجزه حتى يسمي لأن عند كثرة الشركاء تتفاحش الجهالة والتفاوت إذا لم يكن نصيب البائع معلوما للمشتري،

وعند قلة الشركاء يقل التفاوت والجهالة وفي البيع تفصيل بين الجهالة المتفاحشة والجهالة اليسيرة (ألا ترى) أن بيع أحد الأثواب الثلاثة مع اشتراط الخيار للمشتري إذا سمى ثمن كل ثوب منها يجوز وفيما زاد على الثلاثة لا يجوز وكان ذلك باعتبار تفاحش الجهالة وقلة الجهالة، ولكنا نقول البيع إنما يتناول نصيب البائع، وذلك لا يختلف بكثرة الشركاء وقلة الشركاء فقد يقل نصيبه مع قلة الشركاء وقد يكثر نصيبه مع كثرة الشركاء فلا معنى للفرق بينهما، والمعنى الذي لأجله لا يجوز العقد عند كثرة الشركاء جهالة المعقود عليه على وجوه تفضي إلى المنازعة بين البائع وبين المشتري، وهذا المعنى موجود عند قلة الشركاء؛ فالمشتري يقول: نصيب البائع النصف والبائع يقول نصيبي من الدار العشر فلهذا لا يجوز العقد، وشراء أحد الأثواب الثلاث مستحسن من القياس فلا يقاس عليه غيره ثم الجهالة هناك لا تفضي إلى المنازعة إذا شرط الخيار للمشتري.

Mas'alah: How do transactions affecting the corpus differ from those affecting usufruct in pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=2639)

فإما الرهن والبيع والهبة فهذه تصرفات.... حصلت في العين مقصودا، والتسليط من البائع في حق تصرف يرد على العين ثابت مقصودا؛ لأن التسليط بإيجاب الملك والملك ثبت له في الرقبة مقصودا.

Mas'alah: What properties are subject to pre-emption (shuf'a) in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587,

page=3082)

قال أصحابنا رحمهم الله: الشفعة لا تجب في منقولات مقصودة، وإنما تجب تبعا للعقار على ما يأتي بيانه في آخر هذا الفصل، وإنما تجب مقصودا في العقارات كالدور والكرم وغيرها من الأراضي مما يحتمل القسمة كالحمام والرحى والبئر وغير ذلك، وإنما تجب في الأراضي التي يملك رقابها حتى أن الأراضي التي حازها الإمام لبيت المال ويدفع إلى الناس مزارعة فصار لهم فيها كراء دار كالبناء والأشجار والكنس إذا كنسوها بتراب نقلوها من موضع يملكوها، فإن بيعت هذه الأراضي فبيعها باطل، وإن بيع الكر دار وكان معلوما يجوز بيعها، ولكن لا شفعة، وكذا الأراضي ... ؟ إذا كانت الأكرة يزرعونها فبيعها لا يجوز، وبيع الكراء إذا كان معلوما يجوز، ولكن لا شفعة فيها.

Mas'alah: Is pre-emption applicable when property is acquired without compensation?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3082)

في «فتاوى (أهل) سمرقند» : وإنما يجب إذا ملك العقار بعوض هو عين مال إذا ملك بغير عوض أصلا بأن ملك بالهبة بغير عوض أو بالإرث أو بالصدقة فلا شفعة.

Mas'alah: Is pre-emption applicable when property is acquired as dower or lease payment?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3082)

وكذلك إذا ملك بعوض هو ليس بعين مال، كما إذا جعل الدار مهرا في النكاح أو أجرة في باب الإجارة أو بدل خلع أو صلح عن دم العمد فلا شفعة؛ وهذا لأن حق الشفعة بخلاف القياس؛ لأن في الأخذ بالشفعة تملك مال الغير بغير رضاه عرف بالنص في البيع، والملك بالبيع ثبت بعوض هو عين مال، فما وقع الملك فيه بغير عوض أو بعوض ليس هو عين مال يبقى على أصل القياس.

Mas'alah: Is pre-emption applicable when a house is given as dower in marriage?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3082)

وإذا تزوج امرأة بغير مهر وفرض لها داره مهرا أو قال لها: صالحتك على أن أجعلها لك مهرا، أو قال: أعطيتك هذه الدار مهرا، فلا شفعة للشفيع فيها في الفصول كلها.

Mas'alah: Why does pre-emption not apply when a house is made the initial dower but applies when it is a substitute for dower?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3083)

من مهرك، وقد أمكن أن يجعل الدار مهرا مبتدئا؛ لأنه لم يكن في النكاح تسمية، وإنما وجدت التسمية الآن، وإذا صار الدار مهرا مبتدأ يكون بدلا عن البضع، وإنه ليس بعين مال، فلا تجب فيه الشفعة، كما لو تزوجها ابتداء على الدار، أما في الفصلين جعل الدار بدلا عن المهر نصا، والمهر عين مال، فصارت الدار مملوكة بما هو عين مال،

فيجب للشفيع فيها الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is sold to fulfill a dower obligation?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3083)

وكذلك لو تزوجها على مهر مسمى ثم باعها بذلك المهر دارا يجب للشفيع فيها الشفعة، وكذلك إذا تزوجها على غير مهر وفرض القاضي مهرا ثم باعها دارا بذلك المفروض يجب للشفيع فيها الشفعة؛ لأن الدار في هذين الفصلين بدل عن المهر لا عن منافع البضع.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is given as dower without a specified mahr?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3083)

رجل تزوج امرأة (163ب3) ولم يسم لها مهرها ثم دفع إليها دارا، فهذا على وجهين: إن قال الزوج: جعلتها مهرك، فلا شفعة فيها؛ لأن هذا تقدير لمهر المثل ولا شفعة في المهور، وإن قال: جعلتها بمهرك ففيها الشفعة؛ لأن هذا عوض عن مهر المثل، فكانت مبيعا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when property is exchanged for both monetary and non-monetary consideration?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3083)

في «الفتاوى» : وإذا ملكت بدلا عما هو عين مال وما ليس بمال، فعلى قول أبي حنيفة: لا شفعة للشفيع أصلا، وعلى قولهما: تجب الشفعة في حصة المال من الدراهم.

Mas'alah: Does pre-emption apply when the lower or upper portion of a property is sold separately?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3087)

وإذا بيع سفل عقار دون علوه، أو بيع علوه دون سفله أو بيعا معا وجبت الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for the owner of an upper floor when the lower floor is sold?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3087)

في «الزيادات» : سفل لرجل آخر فباع صاحب السفل سفله، فلصاحب العلو الشفعة، وإن باع صاحب العلو علوه، فلصاحب العلو الشفعة، فبعد ذلك إن كان طريق العلو في السفل كان حق الشفعة بسبب الشركة في الطريق، وإن كان الطريق في السكة العظمى كان حق الشفعة بسبب الجوار؛ إذ الجوار إنما يعرف بالاتصال، والاتصال بين الملكين ثابت، فإن لم يأخذ صاحب العلو السفل بالشفعة حتى انهدم العلو، فعلى قول أبي يوسف: تبطل شفعته، وعلى قول محمد: لا تبطل.

Mas'alah: Why does Abu Yusuf rule that pre-emption is lost if the upper floor collapses before the claim?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3087)

فوجه قول أبي يوسف: أن الشفعة هاهنا إنما تثبت بالجوار إنما يعرف بالاتصال وقد زال الاتصال قبل قبض الأخذ بالشفعة، فزال الجوار فتبطل شفعته، كما لو باع الدار التي يستحق بها الشفعة قبل الأخذ بالشفعة.

Mas'alah: What is the reasoning of Muhammad regarding pre-emption based on the right of placement?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3087)

وجه قول محمد: أن استحقاق الأخذ بالشفعة هاهنا بسبب قرار البناء، لا بسبب عين البناء؛ لأن البناء منقول والشفعة لا تستحق بالمنقول وحق القرار هاهنا باق فما يستحق به الشفعة باق.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when both upper and lower floors are sold in a collapsed state?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3087)

ولو بيع السفل والعلو متهدم فعلى قول أبي يوسف رحمه الله: لا شفعة لصاحب العلو بناء على أن عنده حق الشفعة له بسبب البناء، وعلى قول محمد: له الشفعة؛ لأن عنده حق الشفعة له بسبب قرار البناء لا بسبب نفس البناء، وحق قرار العلو باق في الباب الأول.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a leased property is sold?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3088)

في «فتاوى أبي الليث» : إذا بيع المستأجر قبل مضي مدة الإجارة والمستأجر شفيعها فأجاز المستأجر البيع في حقه كان له أن يأخذ بالشفعة، وإن لم يجز البيع ولكن طلب الشفعة بطلت إجارته؛ لأنه لا صحة للشفعة إلا بعد بطلان الإجارة، فيتضمن طلب الشفعة ببطلان الإجارة.

Mas'alah: Why does the lessee not become like the seller in the case of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3088)

والفرق: أن في مسألة الكفالة البيع لا يجوز ما لم يكفل إذا كانت الكفالة شرطا في البيع، فصار الجواز مضافا إليه، فصار بمنزلة البائع، أما ههنا البيع جائز فيما بين البائع والمشتري من غير إجازة المستأجر، فلم يكن الجواز مضافا إلى المستأجر فلم يضر بمنزلة البائع.

Mas'alah: Can the pre-emptor take land with date palms and their fruit that grew after the sale?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3088)

رجل اشترى من آخر أرضا فيها نخيل بألف درهم فلم يقبضها المشتري حتى أثمر النخيل ثم حضر الشفيع، فله أن يأخذ الكل بالشفعة. وفي المسألة إشكال من وجهين:

Mas'alah: Does the pre-emptor's right extend to fruit that did not exist at the time of sale?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3088)

أحدهما: أن حق الشفيع إنما يثبت بالبيع، فإنما يثبت فيما كان موجودا وقت البيع، والثمر لم يكن موجودا وقت البيع.

Mas'alah: Why does the pre-emptor have a right to fruit that became the buyer's property through the sale?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3088)

والثاني: أن الثمر يغلى، أما الأول قلنا: حق الشفيع يثبت بالبيع ولكن في جميع ما صار مملوكا للمشتري بالبيع، والثمر صار مملوكا للمشتري بالبيع، وإن لم يكن موجودا وقت البيع، ألا ترى لو قبضه المشتري صار له حصة من الثمن.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption of attached fruit with land and palm trees?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3088)

وأما الثاني: قلنا الثمر ما دام متصلا بالنخل والأرض فله حكم النخل والأرض بطريق التبعية، وحق الشفعة يثبت في النخيل والأرض، فكذا بالثمر المتصل بهما، فإن قال الشفيع أخذ الأرض والنخيل بحصتهما، وأترك الثمر أو قال المشتري: أعطيك الأرض والنخل بحصتهما، ولا أعطيك الثمر: لا يلتفت إلى قوله لما فيه من ضرر التفريق بصاحبه.

Mas'alah: What happens to the pre-emptor's right if the seller picks the fruit before the judge's ruling?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3088)

ولو أن الشفيع حين حضر لم يقض القاضي له بالشفعة حتى جذ البائع الثمر أخذ الشفيع الأرض والنخيل وترك الثمر؛ لأنا إنما أثبتنا حق الشفعة في الثمر قبل الجذ مع كونه تقلبا بطريق التبعية، وبالجذاذ زالت التبعية، فعاد الأمر إلى الأصل، ثم يأخذ الأرض والنخيل بحصتهما من الثمن وتسقط حصة الثمر؛ لأن البائع بالجذاذ صار مستهلكا حق المشتري قبل القبض، فأوجب سقوط حصته من الثمن، وكما يظهر السقوط في حق الشفيع.

Mas'alah: What is the analogy between a demolished building and picked fruit in pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3088)

وهو نظير بناء الدار إذا نقضه البائع ثم حضر الشفيع أخذ الباقي بحصته من الثمن، وطريقة ما قلنا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption if the fruit perishes without human action?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3088)

هذا إذا أخذ البائع الثمر، فأما إذا هلك الثمر من غير صنع أحد، فالشفيع يأخذ الثمر والنخيل بجميع الثمن؛ لأنه ملك بالبيع تبعا، فلا يقابله شيء من الثمن إلا إذا صار

مقصودا بالبيع والجنس، ولم يوجد ذلك هاهنا، إذا أثمر النخيل ولم يقبض المشتري، وإن أثمر بعد قبض المشتري وجد المشتري ثم حضر الشفيع فلا شفعة له في الثمر ويأخذ النخيل والأرض بجميع الثمن إن شاء؛ لأن الثمر في هذه الصورة لا يقابله شيء من الثمن، لأنه حادث بعد القبض، هذه الجملة من «الزيادات» .

Mas'alah: How is pre-emption calculated for land with harvested crops?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3089)

وفي «نوادر ابن سماعة» : وعن محمد رحمهما الله: رجل اشترى نخلا فيه ثمر اشتراه بأصله وثمره فجذ المشتري الثمر، فحضر الشفيع أخذ النخل بحصته من الثمن، فيقوم النخيل وفيه الثمر، ويقوم ولا ثمر فيه، فيأخذه بحصته. وكذا إذا اشترى أرضا مبذورة، فنبت الزرع وحصده المشتري، ثم حضر الشفيع أخذ الأرض بحصتها، والطريق ما قلنا في المسألة الأولى من «الزيادات» : في باب شفعة الأرضين.

Mas'alah: Does pre-emption apply to the purchase of palm trees or crops with or without the land?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3089)

من «الأصل» إذا اشترى نخلة بأصولها ومواضعها من الأرض ففيها الشفعة، بخلاف ما إذا اشترى نخلة ليقلعها حيث لا شفعة فيها؛ لأن في الفصل الأول إنما أوجبنا الشفعة في النخلة تبعا للأرض؛ لأنه اشتراها للقلع، ولا يمكن إيجاب الشفعة فيها مقصودا؛ لأنها نقلي، وكان الجواب في الأشجار كالجواب في البناء إذا اشترى ليقلعه، فلا شفعة للشفيع فيه، وإن اشتراه بأصله فللشفيع فيه الشفعة. وعلى هذا إذا اشترى الزرع مع الأرض (3أ165) فللشفيع أن يأخذ الزرع بالشفعة، ولو اشترى الزرع ليحصده لم يكن فيه شفعة، وإذا اشترى بيتا ورحى فيه ونهرها ومتاعها فللشفيع الشفعة في البيت، وفي جميع ما كان من آلات الرحى المركبة ببيت الرحى؛ لأنها تابعة لبيت الرحى. وعلى هذا إذا اشترى الحمام فللشفيع أن يأخذ بالشفعة الحمام مع آلاتها المركبة من القدر وغيره، ولا يأخذ ما كان مزايلا من البيت في المسألة الأولى ومن الحمام في المسألة الثانية إلا الحجر الأعلى، فإنه يأخذه بالشفعة استحسانا، وإن لم يكن مركبا؛ لأن الحجر الأعلى مع الأسفل شيء واحد معنى. ألا ترى أنه يدخل في بيع الرحى استحسانا من غير ذكر

مكان كالمركب معنى لهذا يأخذه بالشفعة وإذا اشترى عين ... ونفط أو موضع ملح أخذ جميع ذلك بالشفعة؛ لأن هذه الأشياء متصلة بالأرض معنى؛ لأنها تتبع من ذلك الموضع.

Mas'alah: How does fruit development at the time of delivery affect the pre-emptor's deduction from the price?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3089)

في «فتاوى الفضلي» : اشترى كرما وله شفيع غائب فأثمرت الأشجار فأكلها المشتري، ثم حضر الشفيع وأخذ الكرم بالشفعة، فإن كانت الأشجار وقت قبض المشتري ذات ورد، ولم يبدوا الطلع من الورد لا يسقط شيء من الثمن، وإن كان قد بدأ الطلع وقت قبض المشتري يسقط بقدر ذلك، ويعتبر قيمته وقت القبض المشتري الكرم؛ لأن في الوجه الأول لا حصة له من الثمن، وفي الوجه الثاني له حصة، وكذا إذا كان المشترى

أرضا فيها زرع لا قيمة، لها فأدرك الزرع وحصد المشتري وأخذ الأرض لا يسقط شيء من الثمن والله أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a room is sold from a house owned by one person?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3091)

كذلك لو اشترى رجل بيتا من دار كلها لواحد، فالشفعة لجار الدار، وإن لم يكن جار ذلك البيت المشترى، فلو أن الشفعة ثم باع مشتري البيت ذلك البيت، فلا شفعة للشفيع الذي سلم الشفعة إن لم يكن جار ذلك البيت لما قلنا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption between owners of upper and lower floors?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3091)

صاحب العلو مع صاحب السفل إذا لم يكن طريق العلو في السفل بمنزلة جارين.

Mas'alah: What is the chapter on the pre-emptor's entitlement to all or part of the purchased property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3104)

الفصل الرابع: في استحقاق الشفيع كل المشترى أو بعضه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a neighbor when a share of a divided property is sold?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3104)

ابن سماعة عن أبي يوسف: دار بين قوم اقتسموها، وأصاب كل واحد منهم ناحية منها معلومة، إلا أن طريقهم واحد، ولرجل دار ملاصقة نصيب بعضهم، فباع أحدهم نصيبه

من رجل وسلم شركاؤه في الطريق الشفعة، فللجار الملاصق لبعض نصيب هؤلاء

الشفعة في المبيع، وإن لم يكن لزيقه إن الدار واحدة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for adjacent plots when two enclosed fields or gardens are sold?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3105)

فقال: ولو كان الذي بيع منها قراحين يلي أحداهما صاحبه وعلى كل قراح حائط يحيط به ولأحد القراحين جار ملازق، فله الشفعة فيهما، وإن كان الذي بيع بساتين، وعلى كل بستان حائط يحيط به وله باب على حدة، ولرجل أرض تلي أحد البساتين، فإن له الشفعة في البستان الذي يليه، ولا شفعة له في الآخر.

Mas'alah: What is the distinction between gardens and fields regarding pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3105)

وفرق بين البساتين وبين القراحين.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for gardens in a city according to Abu Yusuf?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3105)

وروى ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله أيضا: الجواب في مسألة البستان بخلاف هذا، فقال: له الشفعة في البساتين جميعا، قال في هذه الرواية: ولا يشبه القياس البساتين في القرى والدور في الأمصار، فإنه لو كان لرجل دور يلي بعضها بعضا، فباعها فللشفيع الشفعة في الدار التي يليها، قال أيضا في هذه الرواية: البساتين في المصر بمنزلة الدور.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when two houses and land in a village are sold together?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3105)

وعنه: وإذا كان له داران في قرية باعها، وأرض من أراضي تلك القرية معها، وله جار يلي إحدى هاتين الدارين، فلهذا الجار أن يأخذ الدارين والأرض، وإن كان لو باع الدارين بانفرادها، فالشفيع لا يأخذ منهما إلا التي تليه، وجعل بيع الدار مع الأرض بمنزلة بيع القرية وأرضها.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for an orchard and adjacent land?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3105)

وعنه: رجل له بستان عليه حائط وباب، فباع بستانه وأرضين خلف البستان، ولرجل قطعة أرض إلى جانب الحائط الذي على البستان، فالشفعة له في البستان والأرض المتصلة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when multiple houses are combined into one?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3105)

وعنه: إذا كان لرجل دور هدمها وجعلها دارا واحدة أو جعلها أرضا وباعها فللشفيع الشفعة في جميع ذلك؛ لأنها صارت دارا واحدة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for adjacent shops?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3105)

قال: سألت محمدا عن حوانيت ثلاثة تلي بعضها بعضا، أو باب كل واحد إلى الطريق الأعظم إلى جنب حانوت، فبيع الحوانيت الثلاث، فجاء الشفيع يطلب الشفعة،

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for shops sold together?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3106)

قال: فله الشفعة في ذلك كلها، قال: وهي بمنزلة البيوت في دار واحدة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for two houses in a single courtyard?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3106)

رجل له بيتان في دار يلي أحد البيتين الآخر، ولا طريق لهما في الدار ويلي أحد البيتين دار رجل، فباع صاحب البيتين البيتين لصاحب الدار أن يأخذهما جميعا، ولو كان البيتان متفرقين أحدهما في ناحية من الدار والآخر في ناحية أخرى من الدار، ولا يلي أحدهما من الآخر فباع صاحب البيتين البيتين، فإن الشفعة للشفيع في البيت الذي يليه دون الآخر.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a house and garden sold together?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3106)

قال هشام أيضا: سألت محمدا عن دار فيها بستان، وطريق البستان في هذه الدار ليس للبستان طريق آخر، على الدار والبستان حائط واحد محيط بهما، فباع الدار والبستان صاحبهما، قال: هما بمنزلة الدارين من يلي البستان، فله الشفعة في البستان دون الدار، ومن يلي الدار فله الشفعة في الدار دون البستان.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for adjacent plots of land?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3106)

قال هشام أيضا: سألت محمدا عن عشرة أقرحة متلازقة لرجل يلي واحد منها أرض إنسان، فبيع العشرة الأقرحة، فللشفيع أن يأخذ القراح الذي يليه، وليس له في بقيتها شفعة؛ لأن كل قراح على حدة، وإن لم يكن بينها طريق، وكذلك لو كانت قرية خالصة

منها تلي أرض إنسان، فالشفيع يأخذ القراح الذي يليه.

Mas'alah: Can the pre-emptor take part of a property purchased in a single transaction?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3106)

إذا أراد الشفيع أن يأخذ بعض المشترى دون البعض يجب أن يعلم أن الروايات اتفقت عن أصحابنا رحمهم الله أن المشتري إذا كان واحدا والبائع واحدا، وقد اشترى الدار بصفقة واحدة أنه ليس للشفيع أن يأخذ البعض دون البعض دفعا للضرر عن المشتري، يعني به ضرر عيب الشركة، وإن كان المشتري واحدا والبائع اثنان أو ثلاثة، وقد اشترى الدار صفقة واحدة، فليس للشفيع أن يأخذ نصيب أحد البائعين دون الآخر وإن كان المشتري اثنين أو ثلاثة والبائع واحد، فللشفيع (3أ169) أن يأخذ نصيب أحد المشتريين.

Mas'alah: What is the distinction regarding partial pre-emption when there are multiple buyers or sellers?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3106)

والفرق: أن المشتري إذا كان اثنين، فليس في أخذ نصيب أحدهما ضرر عيب الشركة لا على المشتري ولا على البائع، أما على المشتري؛ لأن الشفيع يأخذ تمام نصيبه، وأما على البائع؛ فلأن أحد النصيبين يصير للشفيع والنصف الأخر يبقى للمشتري الآخر، فأما

إذا كان البائع والمشتري واحدا ففي أخذ الشفيع نصيب أحد البائعين ضرر عيب الشركة على المشتري في الباقي، وهذا بخلاف ما لو اشترى نصيب كل واحد منهم بصفقة على حدة كان للشفيع أن يأخذ نصيب أحدهما، وإن كان يلحق المشتري ضرر عيب الشركة؛ لأنه رضي بهذا العيب حيث اشترى نصيب كل واحد منهم بصفقة على حدة.

Mas'alah: What is the ruling on taking the share of one seller before and after possession?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3106)

قال القدوري في «شرحه» : وقد روي عنهم بخلاف هذا، فإنه روي عنهم أن البائع إذا كان اثنين، فللشفيع أن يأخذ نصيب أحد البائعين قبل القبض، وليس له أن يأخذ من المشتري نصيب أحدهما بعد القبض؛ لأن قبل القبض التملك، وقد أخذ جميع ما خرج

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when there are two buyers before and after possession?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3107)

وروي عنهم: أن المشتري إذا كان اثنين لم يكن للشفيع أن يأخذ نصيب أحدهما قبل القبض؛ لأن التملك يقع على البائع، فتفرق عليه الصفقة، وله أن يأخذ نصيب أحدهما بعد القبض؛ لأن التملك يقع على المشتري، وقد أخذ منه جميع ملكه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when purchase is made by an agent for multiple principals?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3107)

قال القدوري: وسواء سمى لكل نصف ثمنا أو كان الثمن جملة واحدة، فالعبرة لاتحاد الصفقة دون الثمن، وكذلك لو كان الشراء بوكالة، فوكل رجل رجلين، فاشتريا كان للشفيع أن يأخذ نصيب أحد المشتريين، وإن كان الموكل رجلين والوكيل رجلا واحدا لم يكن له أن يأخذ نصيب أحد الموكلين.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer is one person or a group?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3107)

والحاصل: أن على ظاهر الرواية ينظر في مثل هذه المسائل إلى المشتري، فإن كان المشتري واحدا اشترى الدار لنفسه أو لجماعة بتوكيلهم إياه والبائع واحدا، أو قد اشترى بصفقة واحدة، فليس للشفيع إلا أن يأخذ الكل أو يدع الكل، ولو كان المشتري جماعة اشترط لأنفسهم ولواحد بتوكيل إياهم بصفقة واحدة أو متفرقة، فللشفيع أن يأخذ نصيب أحدهم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer is one and the sellers are two?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3107)

وإذا كان المشتري واحد والبائع اثنان وطلب الشفيع نصيب أحدهما دون الأخر هل يكون على شفعته بما صنع؟ ذكر في آخر شفعة «الأصل» أنه على شفعته.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when two properties are bought in a single transaction?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3107)

وإذا اشترى الرجل دارين صفقة واحدة شفيعهما واحد، فأراد أن يأخذ أحدهما دون الآخر، فليس له ذلك، وكذلك لو كانت أرضين أو قرية وأرضها أو قريتين وأرضهما وهو شفيع ذلك كله، فإنما له أن يأخذ جميع ذلك أو يدعه، وسواء كانت الدار متلازقتين أو غير متلازقتين، في مصرين أو قريبتين بعد أن يكون ذلك صفقة واحدة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer is the pre-emptor of only one of two properties?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3107)

في آخر شفعة «الكافي» : ونص على قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله في

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor is entitled to only one of two properties bought together?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3108)

مثله مثل هذه المسألة في الشفعة للحسن بن زياد، وإن كان الشفيع شفيعها لإحدهما وقد وقع البيع صفقة واحدة ذكر شيخ الإسلام في «شرحه» : أنه يأخذ الدار التي هو شفيعها في ظاهر الرواية، وروى عن أبي حنيفة رواية شاذة أنه ليس له ذلك، إما أن يأخذهما أو يتركهما.u

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is bought with goods in a single transaction?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3108)

وعلى هذه الرواية قال أبو حنيفة رحمه الله: لو اشترى المشتري الدار مع متاع فيها صفقة واحدة، فالشفيع يأخذ الدار مع المتاع أو يدع الكل، وذكر شمس الأئمة السرخسي في «شرحه» كان أبو حنيفة رحمه الله يقول: أولا له أن يأخذهما جميعا أو يدع، ثم رجع وقال: لا يأخذ واحدة منهما، ثم رجع وقال: يأخذ التي هو شفيعها خاصة، وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله، وفي الشفعة للحسن بن زياد في مثل هذه المسألة: أن الشفيع يأخذ الكل أو يدع الكل، وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف، وقد ذكرنا قول أبي يوسف في ابتداء الفصل في القراحين والبساتين، وذكرنا قولي محمد في الأقرحة والحوانيت والله أعلم.

Mas'alah: Can the pre-emptor demolish a mosque or exhume graves if the buyer converted the property into such?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3115)

أما البناء بيع فلا يثبت له الحصة أبدا إذا صار وجعل الدار المشتراة مسجدا أو مقبرة، ثم حضر الشفيع قضى له بالشفعة وله أن ينقض المسجد وينبش الموتى يجب أن يعلم أن تصرف المشتري في الدار المشفوعة صحيح إلى أن يحكم الحاكم بالشفعة للشفيع، وله أن يؤاجر ويطلب له الثمن والأجر، وكذا له أن يهدم وما أشبه ذلك من التصرفات؛ لأن نفاذ التصرف وإطلاقه يعتمد الملك، وإنه ثابت للمشتري والثابت للشفيع حق الأخذ لاحق في المحل أصلا فلهذا يجوز تصرفاته ويطلق فيها غير أن للشفيع أن ينقض كل تصرف إلا القبض وما كان من تمام القبض. ألا ترى أن الشفيع لو أراد أن ينقض قبض المشتري ليعيد الدار إلى البائع ويأخذ منه لا يكون له ذلك، وكذلك لا يملك نقض قسمة المشتري حتى أن من اشترى نصف دار غير مقسومة وقاسم المشتري البائع، ثم حضر الشفيع ليس له أن ينقض قسيمه سواء كانت القسمة بحكم أو بغير حكم؛ لأن القسمة من تمام القبض لما عرف أن قبض المشاع فيما يحتمل القسمة قبض ما قبض.1

Mas'alah: Does pre-emption apply when a house is given as dower in marriage?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3132)

وإذا تزوج امرأة على دار على أن ردت على الزوج ألف درهم، فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله: لا شفعة للشفيع في شيء من الدار.

Mas'alah: How is pre-emption calculated when a house is partly dower and partly sold?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587,

page=3132)

وعلى قولهما: له الشفعة فيما ملك بيعا ولا شفعة فيما ملك مهرا، وقد مر هذا في صدر الكتاب ثم عندهما إذا وجبت الشفعة فيما ملك بالبيع يقسم الدار على مهر مثلها وعلى ألف درهم، فإن كان مهر مثلها ألف انقسمت الدار عليهما نصفان، فيكون نصف الدار مهرا بإزاء البضع والنصف مبيعا بإزاء الألف.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor taking land with crops planted by the buyer?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3156)

إذا اشترى الرجل أرضا وزرع فيها زرعا، ثم جاء الشفيع فله أن يأخذها ويقلع الزرع قياسا.

Mas'alah: What is the ruling on delaying pre-emption until crops are harvested?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3156)

وفي الاستحسان: لا يأخذها في الحال، وتترك في يد المشتري إلى أن يستحصد الزرع؛ لأن المشتري محق في الزراعة من وجه، فإنه زرع في ملك نفسه، وكونه محقا في الزراعة يمنع غيره عن قلع زرعه، ويتعدى في الزراعة من وجه من حيث إنه زرع فيما هو حق الغير، وإنه مطلق القلع لصاحب الحق، الآن لو اعتبرنا كونه محقا لا يبطل حق الشفيع أصلا بل يتأخر؛ لأن لإدراك الزرع غاية معلومة. ولو اعتبرنا جانب كونه متعديا

يبطل حق المشتري في الزرع أصلا، ولا شك أن التأخير أولى من الإبطال حتى لو كان مكان الزرع بناء أو غرسا أو رطبة يؤمر المشتري بقلع هذه الأشياء؛ إذ ليس لهذه الأشياء نهاية معلومة، والتأخير لا إلى غاية معلومة إبطال، فاستوى الجانبان في معنى الإبطال، فراعينا جانب الشفيع؛ لأنه ليس بمتعد أصلا، والمشتري متعد من وجه، ثم إذا ترك الأرض في يد المشتري تترك بغير أجر.

Mas'alah: What is the ruling on the buyer leasing the land back from the pre-emptor until crops mature?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3157)

وكان الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن حامد يحكي عن الشيخ الإمام الزاهد أبي حفص الكبير رحمه الله: أنه كان يقول: يسلم المشتري الأرض إلى الشفيع ثم يستأجر منه مدة معلومة يعلم أن الزرع يدرك في مثله نظرا للشفيع والمشتري، وكان الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن حامد هذا يقول: ما قاله الشيخ لا يصح على قول محمد؛ لأن الأرض مشغولة بزرع رب الأرض فيمنع التسليم. وإذا منع التسليم صار الشفيع مؤجرا الأرض قبل القبض، ومن مذهبه إن إجارة العقار قبل القبض لا تجوز، وإنما يصح هذا الجواب على قولهما؛ لأن عندهما إجارة العقار قبل القبض جائزة. ومن هذا الجنس

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a sharecropper buys the land and crop share?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3157)

في «فتاوى أبي الليث» وصورتها: رجل أخذ أرضا مزارعة وزرعها، فلما صار الزرع بقلا اشترى المزارع الأرض مع نصيب رب الأرض من الزرع، ثم جاء الشفيع، فله الشفعة في الأرض وفي نصف الزرع، ولكن لا يأخذ حتى يدرك الزرع؛ لأن نصف الأرض مشغولة بنصيب (180ب3) المزارع ولم يجب فيها الشفعة، فكان المزارع أحق بها حتى يدرك.

Mas'alah: Can a pre-emptor claim pre-emption for only one of several properties sold in a single transaction?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3160)

فيه أيضا: رجل له خمس منازل في زقاق غير نافذة باع هذه المنازل، وطلب الشفيع الشفعة في واحد من المنازل، فهذا على وجهين: الأول: أن يطلب بحق الشركة في الطريق، وفي هذا الوجه ليس له ذلك؛ لأنه تفريق من غير ضرورة؛ لأن السبب عم الكل. الوجه الثاني: أن يطلب الشفعة بحق الجوار، وجواره في هذا المنزل لا غير، وفي هذا الوجه له ذلك؛ لأن السبب خص هذا الواحد والله أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a wall is gifted and the rest of the house is sold?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3675)

وفي كتاب الاستحلاف قال محمد رحمه الله: إذا كان لرجل دار إلى جنب دار رجل

فيصدق أحدهما على رجل بالحائط الذي يلي حائط جاره، وقبضه المتصدق عليه ثم اشترى المتصدق عليه ما بقي من الدار من المتصدق فليس للجار فيها شفعة؛ لأن صاحب الحائط أقرب جوارا من الجار الذي وراء الحائط، فإن طلب الجار الذي وراء الحائط يمين البائع والمشتري حلفه بالله ما باع الحائط ضرارا ولا فرارا من الشفعة على وجه التلجئة، وإبطال الشفعة حلفه القاضي على ذلك، يريد بهذا والله أعلم أن الجار الذي وراء الحائط ادعى، وقال: إن صدقة الحائط كانت تلجئة وقد بعت الكل وخاصم المشتري سواء كانت الدار في يده أو لم تكن؛ لأنه يدعي عليه معنى لو أقربه يلزمه، فإذا أنكر يستحلف عليه، فإن حلف لم يثبت تلجئة الحائط وانقطع خصومة الجار عن

المتصدق عليه والمشتري، وإن نكل ثبت تلجئة الصدقة في الحائط فكان للجار الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) when a neighboring house is sold?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=2207)

10669 - فإن قيل: لو كان المبيع دارا، فبيعت دار بجوارها؛ وجبت فيها الشفعة للمشتري، فدل على أنه ملك الدار.

Mas'alah: Does the purchase of land and palm trees include the fruit in the right of pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3358)

مسألة 826 هل شراء الأرض والنخيل يستلزم دخول الثمر في الشفعة 16711 – قال أصحابنا: إذا اشتري أرضا ونخلا وفي النخل تمر؛ أخذ الشفيع ذلك بالشفعة. 16712 – وقال الشافعي [رحمه الله] : لا تجب الشفعة في الثمر. وإن كان غير مؤبر

دخل في البيع بغير شرط، وهل يؤخذ بالشفعة على قولين؟ 16713 – لنا: ما روي ابن أبي مليكة عن ابن عباس – رضي الله عنه – أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: (الشريك شفيع، والشفعة في كل شيء) . 16714 – ولأنه متصل بما تجب به الشفعة؛ فوجب أن تثبت فيه الشفعة كالبناء والأبواب. 16715 – ولأنه نماء الشجر فتبع الأصل في الشفعة حال اتصاله كالأغصان والورق. 16716 – ولأنه سبب يملك به الشجر؛ فجاز أن يملك به نماؤها كالبيع. 16717 – احتجوا: بما روي جابر – رضي الله عنه – قال: إنما جعل رسول الله – صلى الله عليه وسلم – الشفعة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for undivided property versus divided property?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3360)

فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة). 16718 – [قالنا] : وقد يقتضي وجوب الشفعة فيما يقع فيه الحدود ولا ينفي غيره. 16719 – لأن قوله إنما يفيد التأكيد ولا ينفي المذكور؛ قال الله تعالى: {إنما يفتري الكذب الذين لا يؤمنون بآيات الله} . ولم يدل ذلك على أن غير الكافرين لا يفترون. 16720 – قالوا: كل ما لا يدخل مع الأرض بإطلاق البيع لا يجب فيه الشفعة كالثياب والمتاع والبعر الذي في الأرض. 16721 – قلنا: يبطل بالطريق الخارج من الحدود والشرب،

والمعني في الأصل: أنه منفصل عما تعلقت به الشفعة وليس كذلك الثمرة؛ لأنه متصل بما قامت به فتتبعها في الشفعة.

Mas'alah: Does the right of pre-emption apply to a perpetual life tenancy?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3369)

16758 – فإن قيل: يبطل بالموصي له بالسكني أبدا.

Mas'alah: Why does a life tenancy not trigger pre-emption rights?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3370)

16759 – قلنا: لا يخاف التأذي به على وجه الدوام؛ لأن حقه يسقط بموته.

Mas'alah: Does pre-emption apply to gifts (hiba) and khul'?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3370)

16760 – ولا يلزم الهبة والخلع، لأنا عللنا أن هذا الضرر من الضرر الذي يستحق به الشفعة ولم يتعلق بالأسباب التي [لا] يتعلق بها.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for an undivided share?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3373)

بالشفعة في كل شرك لم يقسم: ربعة، أو حائطا لا يحل له أن يبيعه حتى يؤذن شريكه؛ فإن شاء أخذ، وإن شاء ترك، وإن باعه ولم يؤذنه فهو أحق به.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when boundaries are set and roads are laid?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3377)

16803 - فأما احتجاج مخالفنا بقوله - صلى الله عليه وسلم: (فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة) .

Mas'alah: When does the right of pre-emption lapse due to division of property?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3377)

16804 - فالجواب عنه: أن العقار متى زالت الشركة فيه حتى لم يبق بين الحدين شركة سقطت الشفعة عندنا.

Mas'alah: How does the hadith on boundaries affect the right of pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3377)

16810 - ثم قوله عليه الصلاة والسلام: (فإذا وقعت الحدود فلا شفعة) ينصرف إلى صرف الحدود لا إلى أول الخبر؛ لأن من حكم الغاية أن يتعلق ما بعدها بما قبلها، وهذا يوجب نفي الشفعة عن القسمة لا عن التمليك المضمر في أول الخبر.

Mas'alah: Does pre-emption remain when boundaries are set but roads are not divided?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3378)

ولم تصرف الطرق] لم تسقط؛ لأن الحكم إذا علق سقوطه بشرطين لم يسقط بوجود أحدهما، فاقتضي الظاهر أن الحدود إذا وقعت ولم تصرف الطرق فالشفعة واجبة بالشركة في الطريق الذي لم يقسم، والطريق الضيق الذي لا يقسم.

Mas'alah: What is the ruling on taking rubble with the land by pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3405)

16962 – واختلفوا في الأنقاض، فمنهم من قال: يأخذها مع العرصة بالشفعة.

Mas'alah: What is the opinion that rubble is not taken by pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3405)

16963 – ومنهم من قال: لا يأخذها.

Mas'alah: Does pre-emption apply to property that cannot be divided?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3413)

مسألة 836 الشفعة فيما لا يحتمل القسمة 17009 – قال أصحابنا: الشفعة واجبة في الحمام والرحى والبئر. 17010 – وقال الشافعي رحمه الله: ما لا يجوز قسمته شرعا

لا شفعة فيه. 17011 – لنا: حديث جابر – رضي الله عنه – أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: (الشفعة في كل شرك: ربع أو حائط) . 17012 – ولأن ملكه متصل بالمبيع فوجبت له الشفعة كما وجبت يقسم. 17013 – ولأن الشفعة واجبة في البقعة قبل البناء فوجبت بعده كالدار الكبيرة. 17014 – ولأن كل بقعة تجب فيها الشفعة بعد البناء تجب قبله. أصله: ما

ينقسم. ولأن ما يملك به السهم في الدار الكبيرة يملك به السهم في الدار الصغيرة. أصله البيع. 17015 – ولا يلزم القسمة لأن السهم يملك بها من الحمام إذا كان بين شريكين نصف حمام ودار فاقتسما، وأخذ هذا نصف الحمام، والآخر الدار. ولأن الشفعة تجب لإزالة الضرر لخوف التأذي على وجه الدوام، والضرر فيها لا يقسم أعظم؛ لأنه لا يتخلص منه بالقسمة، فهو أولى بإيجاب الشفعة. 17016 – احتجوا: بقوله عليه الصلاة والسلام (الشفعة فيما لم يقسم) وقوله إنما جعل رسول الله – صلى الله عليه وسلم – الشفعة فيما لم يقسم. 17017 – قلنا: لا دلالة في الخبر لأن ظاهره يقتضي وجوب الشفعة في الحمام، لأنه ليس يقسم، والحكم متى علق بنفي وصف عن شيء وذلك الوصف لا يوجد فيه فهو آكد للحكم. 17018 – وقولهم: لم يقسم إلا فيما يصح قسمته ليس يعلم، بدلالة أن الله تعالى وصف نفسه فقال: {لم يلد ولم يولد} وهذه الصفات لا تجوز عليه تعالى. 17019 – ولو سلمنا أن ما قالوه يقتضي ما يصح فيه القسمة والحمام يجوز فيه القسمة، وإنما لا يجب. 17020 – ولا يقال: إن المراد به القسمة الشرعية، لأن هذا دعوى، ولأن عندنا يصح فيه القسمة الشرعية؛ لأن القاضي يقسم بينهم بالتراضي. وقد قال بعضهم: القياس يمنع الأخذ بالشفعة، وإنما ورد النص بوجوبها فيما لم يقسم فيما سواه على أصل القياس. 17021 – وهذا غلط، لأن من مذهب مخالفنا أن العلة لا تجوز أن تخصص

وأنه متى ورد نص فعارض بعض ما اقتضه العلة دل على بطلانها. ثم هذا ليس بصحيح؛ لأن الشفعة أصل من الأصول ثابت بالإجماع. 17022 – ولا يقال: إن القياس بنفيه، بل هو أصل لأن غيره أصل. ألا ترى أنه لا يقال: القياس يقتضى أن تكون صلاة الفجر أكثر من ركعتين قياسا على غيرها؛ لأنها أصل كما أن غيرها أصل. 17023 – قالوا: روى عن عثمان – رضي الله عنه – أنه قال: لا شفعة في بئر ولا فحل. 17024 – قلنا: ليس من أصلكم القول بتقليد الصحابي. وعندنا عموم [قول] رسول الله – صلى الله عليه وسلم – [أولى] من قوله. 17025 – قالوا: كل ما تجب الشفعة فيه إذا ملك بالنكاح لم تجب فيه الشفعة إذا ملك بالبيع، أصله البناء المنفرد.

– 17026

Mas'alah: Does pre-emption apply when a dhimmi buys property with wine or pork?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3434)

مسألة 844 حكم ما إذا اشترى الذمي من الذمي شقصا بخمر أو خنزير 17101 – قال أصحابنا: إذا اشترى الذمي من الذمي شقصا بخمر أو خنزير وجبت الشفعة فيه للمسلم والذمي. 17102 – وقال الشافعي: لا شفعة فيه. 17103 – لنا: أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: (الشفعة في كل شرك من ربع أو حائط) . 17104 – ولأنه شقص لو أخذه الشفيع من غير حكم أقره الحاكم في يده؛ فإذا طلب أخذه حكم له بأخذه. أصله إذا باعه بمال مباح، ولأنه بيع لغير أهل الذمة، فجاز أن يستحق المسلم

به عليهم الشفعة. أصله البيع وسائر المباحات. 17105 – ولأن كل متبايعين لو تقابضا وأقرا على المبايعة فإنه يحكم للشفيع بالشفعة. أصله: إذا باعه شاة تركت التسمية عليها.

17106 – احتجوا: بأنه بيع بما هو نجس العين فلا يصح البيع، ولا تجب الشفعة كالبيع بالميتة والدم. 17107 – قلنا: هناك لم يقر الذمي على العقد، وفي مسألتنا أقر على هذا العقد، فصار كالبيع بالثمن المباح. 17108 – قالوا: بيع بخمر فصار كالمسلم إذا باع بها. 17109 – قلنا: المسلم منع من تمول الخمر والتصرف فيها، والكافر لم يمنع من التصرف [فيها] وأقر على تمولها. ***

Mas'alah: What is the ruling on 'ushr land sold to a dhimmi and then taken by pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=377)

ولو باع المسلم من ذمي أرضا عشرية فأخذها مسلم بالشفعة ففيها العشر؛ لأن الصفقة تحولت إلى الشفيع كأنه باعها منه فكان انتقالا من مسلم إلى مسلم. وكذلك لو كان البيع فاسدا فاستردها البائع منه لفساد البيع عادت إلى العشر؛ لأن البيع الفاسد إذا فسخ يرتفع من الأصل ويصير كأن لم يكن فيرتفع بأحكامه ولو وجد المشتري بها عيبا فعلى رواية السير الكبير ليس له أن يردها بالعيب؛ لأنها صارت خراجية بنفس الشراء فحدث فيها عيب زائد في يده وهو وضع الخراج عليها فمنع الرد بالعيب لكنه يرجع بحصة العيب. وعلى الرواية الأخرى له أن يردها ما لم يوضع عليها الخراج لعدم حدوث العيب فإن ردها برضا البائع لا تعود عشرية بل هي خراجية على حالها عند أبي

حنيفة؛ لأن الرد برضا البائع بمنزلة بيع جديد، والأرض إذا صارت خراجية لا تنقلب عشرية بتبدل المالك.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house and a shared wall are sold together?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1141)

وكذلك إذا كانت الدار بين رجلين ولأحدهما حائط بأرضه في الدار بينه وبين آخر فباع الذي له شركة في الحائط نصيبه من الدار والحائط، فالشريك في الدار أحق بشفعة الدار، والشريك في الحائط أولى بالحائط؛ لأن الشريك في الحائط ليس بشريك في الدار بل هو جار لبقية الدار، والشريك مقدم على الجار.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a partner sells his share of a house and a shared well?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1141)

وكذلك دار بين رجلين ولأحدهما بئر في الدار بينه وبين آخر فباع الذي له شركة في البئر نصيبه من الدار والبئر فالشريك في الدار أحق بشفعة الدار، والشريك في البئر أحق بالبئر لما ذكرنا أن الشريك في البئر جار لبقية الدار، والشريك مقدم على الجار،

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a partner sells his share of a lower floor and an upper floor?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1141)

وكذلك سفل بين رجلين ولأحدهما علو عليه بينه وبين آخر فباع الذي له نصيب في السفل والعلو نصيبه فلشريكه في السفل الشفعة في السفل، ولشريكه في العلو الشفعة في العلو ولا شفعة لشريكه في السفل في العلو، ولا لشريكه في العلو في السفل؛ لأن شريكه في السفل جار العلو، وشريكه في حقوق العلو – وإن كان طريق العلو فيه ليس بشريك له في العلو – والشريك في عين البقعة أو ما هو في معنى البقعة مقدم على الجار، والشريك في الحقوق وشريكه في العلو جار للسفل، أو شريكه في الحقوق إذا كان طريق العلو في تلك الدار ولا شركة له في عين البقعة فكان الشريك في عين البقعة أولى.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for an upper floor sold with its right of way?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1141)

ولو كان لرجل علو على دار وطريقه فيها وبقية الدار لآخر فباع صاحب العلو العلو بطريقه، فالقياس أن لا شفعة لصاحب السفل في العلو وفي الاستحسان تجب. (وجه) القياس أن من شرائط وجوب الشفعة أن يكون المبيع عقارا والعلو

Mas'alah: What is the basis for the ruling that an upper floor is considered movable property for pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1142)

منقول فلا تجب فيه الشفعة كما لا تجب في سائر المنقولات.

Mas'alah: What is the basis for the ruling that an upper floor is treated as immovable property for pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1142)

(وجه) الاستحسان أن العلو في معنى العقار؛ لأن حق البناء على السفل حق لازم لا يحتمل البطلان فأشبه العقار الذي لا يحتمل الهلاك فكان ملحقا بالعقار فيعطى حكمه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for multiple floors with separate rights of way?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1142)

وروي عن أبي يوسف أنه قال في بيت عليه غرفتان إحداهما فوق الأخرى ولكل غرفة طريق في دار أخرى وليس بينهما شركة في الطريق فباع صاحب البيت الأوسط بيته وسلم صاحب الطريق فالشفعة لصاحب العلو ولصاحب السفل جميعا لاستوائهما في الجوار فإن باع صاحب العلو كانت الشفعة للأوسط دون الأسفل؛ لأن الجوار له لا للأسفل

Mas'alah: What is the pre-emption right of the owner of a water drainage channel (masil) in a sold house?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1142)

وعلى هذا يخرج ما روي عن أبي يوسف أنه قال في دار فيها مسيل ماء لرجل آخر فبيعت الدار كانت له الشفعة بالجوار لا بالشركة وليس المسيل كالشرب؛ لأن صاحب

المسيل مختص بمسيل الماء لا شركة للآخر فيه فصار كحائط لصاحب إحدى الدارين في الأخرى

Mas'alah: What is the ruling on taking part of the purchased property by pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1157)

وعلى هذا يخرج ما إذا أراد الشفيع أن يأخذ بعض المشترى بالشفعة دون بعضه أنه هل يملك ذلك؟ فجملة الكلام فيه أن المشترى لا يخلو إما أن يكون بعضه ممتازا عن البعض وإما أن لا يكون؛ فإن لم يكن بأن اشترى دارا واحدة فأراد الشفيع أن يأخذ بعضها بالشفعة دون البعض أو يأخذ الجانب الذي يلي الدار دون الباقي ليس له ذلك بلا خلاف بين أصحابنا، ولكن يأخذ الكل أو يدع؛ لأنه لو أخذ البعض دون البعض لتفرقت الصفقة على المشتري؛ لأن الملك له في كل الدار ثبت بقول واحد فكان أخذ البعض تفريقا فلا يملكه الشفيع؛ وسواء اشترى واحد من واحد أو واحد من اثنين أو أكثر، حتى لو أراد الشفيع أن يأخذ نصيب أحد البائعين ليس له؛ لما قلنا، سواء كان المشتري قبض أو لم يقبض في ظاهر الرواية عن أصحابنا، وروي عنهم أن للشفيع أن يأخذ نصيب أحد البائعين قبل القبض وليس له أن يأخذ من المشتري نصيب أحدهما بعد القبض.

Mas'alah: Can a pre-emptor take only one of two properties purchased in a single transaction?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1158)

وإن كان المشترى بعضه ممتازا عن البعض بأن اشترى دارين صفقة واحدة فأراد الشفيع أن يأخذ إحداهما دون الأخرى فإن كان شفيعا لهما جميعا فليس له ذلك ولكن يأخذهما جميعا أو يدعهما، وهذا قول أصحابنا الثلاثة – رضي الله تعالى عنهم – وقال زفر – رحمه الله: له أن يأخذ إحداهما بحصتها من الثمن.

Mas'alah: What is Zufar's argument for allowing partial pre-emption of separate properties?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1158)

(وجه) قوله أن المانع من أخذ البعض دون البعض هو لزوم ضرر الشركة ولم يوجد ههنا لانفصال كل واحدة من الدارين عن الأخرى.

Mas'alah: What is the Hanafi argument against partial pre-emption of properties bought in one transaction?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1158)

(ولنا) أن الصفقة وقعت مجتمعة لأن المشتري ملك الدارين بقبول واحد فلا يملك الشفيع تفريقها كما في الدار الواحدة، وقوله: "ليس فيه ضرر الشركة" مسلم لكن فيه ضرر آخر وهو أن الجمع بين الجيد والرديء في الصفقة معتاد فيما بين الناس فلو ثبت له حق أخذ أحدهما لأخذ الجيد فيتضرر له المشتري؛ لأن الرديء لا يشترى وحده بمثل ما يشترى مع الجيد فيتضرر به وسواء كانت الداران متلاصقتين أو متفرقتين في مصر واحد أو مصرين فهو على الاختلاف لما ذكرنا من المعنى في الجانبين، فإن كان الشفيع شفيعا لإحداهما دون الأخرى ووقع البيع صفقة واحدة فهل له أن يأخذ الكل

بالشفعة؟ روي عن أبي حنيفة أنه ليس له أن يأخذ إلا التي تجاوره بالحصة، وكذا روي عن محمد في الدارين المتلاصقين إذا كان الشفيع جارا لإحداهما أنه ليس له الشفعة إلا فيما يليه، وكذا قال محمد في الأقرحة المتلاصقة؛ وواحد منها يلي أرض إنسان وليس بين الأقرحة طريق ولا نهر إنما هي منساة أنه لا شفعة له إلا في القراح الذي يليه خاصة وكذلك في القرية إذا بيعت بدورها وأراضيها أن لكل شفيع أن يأخذ القراح الذي يليه خاصة، وروى الحسن عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – أن للشفيع أن يأخذ الكل في ذلك كله بالشفعة قال الكرخي: رواية الحسن تدل على أن قول أبي حنيفة كان مثل قول محمد – رحمه الله – ثم رجع عن ذلك فجعله كالدار الواحدة.

Mas'alah: What is the basis for the first narration that a pre-emptor may only take the adjacent property?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1158)

(وجه) الرواية الأولى أن سبب ثبوت الحق – وهو الجوار – وجد في أحدهما وهو ما يليه فلا يملك إلا أخذ أحدهما، والصفقة – وإن وقعت مجتمعة ولكنها أضيفت إلى شيئين أحدهما ثبت فيه حق الشفعة والآخر لم يثبت فيه حق الشفعة فله أن يأخذ ما ثبت فيه الحق؛ كما إذا اشترى عقارا أو منقولا صفقة واحدة أنه يأخذ العقار خاصة، كذا هذا.

Mas'alah: What is the basis for the second narration that a pre-emptor must take all properties to avoid splitting the transaction?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1158)

(وجه) الرواية الأخرى أن سبب الوجوب – وإن وجد فيما يليه دون الباقي لكن لا سبيل إلى أخذه خاصة بدون الباقي لما فيه من تفريق الصفقة فيأخذ ما يليه قضية للسبب ويأخذ الباقي ضرورة التحرز عن تفريق الصفقة.

Mas'alah: What is the condition for items attached to real estate at the time of contract regarding pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1161)

هذا إذا كانت هذه الأشياء موجودة عند العقد متصلة بالعقار ودام الاتصال إلى وقت التملك بالشفعة أو زال ثم حضر الشفيع.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when fruit appears on trees after the sale but before the pre-emptor arrives?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1161)

فأما إذا لم تكن موجودة عند العقد ووجدت بعده ثم حضر الشفيع فإن كان الحادث مما يثبت حكم البيع فيه تبعا وهو الثمر بأن وقع البيع ولا ثمر في الشجر ثم أثمر بعده ثم حضر الشفيع فما دام متصلا يأخذه الشفيع مع الأرض بالثمن الأول استحسانا؛ لأنه ثبت حكم البيع فيه تبعا لثبوته في الأرض بواسطة الشجر فكان مبيعا تبعا فيثبت حق الشفعة تبعا سواء حدث في يد المشتري أو في يد البائع؛ لأن الشفعة موجودة في الحالين فإن زال الاتصال فحضر الشفيع؛ فإن كان حدث في يد المشتري فالشفيع يأخذ الأرض والشجر بالثمن الأول إن شاء، وإن شاء ترك ولا يسقط شيء من الثمن،

وسواء كان زواله بآفة سماوية وهو قائم بعد الزوال أو هالك أو كان زواله بفعل أحد؛ أما إذا كان بآفة سماوية وهو قائم أو هالك؛ لأنه كان تبعا حالة الاتصال ولم يرد عليه فعل يصير به مقصودا، والتبع لا يصير له حصة من الثمن بدونه، وأما إذا كان الزوال بصنع العبد بأن جذه المشتري وهو قائم أو هالك؛ فلأنه لم يرد عليه العقد ولا القبض.

Mas'alah: In which types of property and transactions does pre-emption apply?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=633)

عقار) إنما قال قصدا؛ لأنها تثبت في غير العقار بتبعية العقار كالشجر والثمر (وما في حكمه كالعلو) وقد مر بيانه (ملك بمال) صفة عقار أي بعوض مالي حتى إذا لم يكن بعوض بل هبة لم تثبت فيه الشفعة وكذا إذا كان العوض غير مالي حتى لو خولع على دار لم تثبت (وإن لم يقسم) أي العقار وما في حكمه ذكره؛ لأن الشفعة لا تثبت فيه عند الشافعي؛ لأنها عنده لدفع ضرر القسمة وعندنا لدفع ضرر الجوار (كحمام ورحى وبئر وبيت صغير) بحيث لا ينتفع به إذا قسم (ونهر وطريق) مملوكين (لا بناء ونخل) ، فإنهما ليسا بعقار ولا في حكمه (بيعا قصدا) وقد عرفت أنهما إذا بيعا تبعا للعقار تثبت فيهما الشفعة (وعرض وفلك) خلافا لمالك (وإرث) أي موروث، فإن الدار إذا ملكت بإرث لا تثبت فيها الشفعة (وصدقة وهبة إلا بشرط عوض بلا شيوع فيهما) أي الموهوب وعوضه، فإنها ليست بمعاوضة مال بمال فصارت كالإرث إلا أن تكون بعوض مشروط؛ لأنها بيع انتهاء ولكن يشترط التقابض وعدم الشيوع في الموهوب وعوضه؛ لأنها هبة ابتداء، وإن لم يكن العوض مشروطا فلا شفعة فيها – (و) لا في (دار قسمت) بين الشركاء؛ لأن القسمة فيها معنى الإفراز لهذا يجري فيها الجبر والشفعة

ولم تشرع إلا في المبادلة المطلقة – (أو جعلت أجرة أو بدل خلع أو) بدل (عتق أو) بدل (صلح عن دم عمد أو مهر أو إن قوبل ببعضها مال) بأن تزوج امرأة على دار على أن ترد هي عليه ألف درهم فلا شفعة في شيء منها؛ لأنها عندنا تختص بمعاوضة مال بمال مطلق؛ لأنها تثبت بخلاف القياس بالآثار في معاوضة مال بمال مطلق فيقتصر عليها – (أو بيعت) عطف على جعلت أي لا شفعة في دار بيعت (بخيار للبائع ولم يسقط خياره) ؛ لأنه يمنع زوال الملك عن البائع، فإن أسقط وجبت لزوال المانع عن زوال الملك لكن يشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح؛ لأن البيع يصير سببا لزوال الملك عند ذلك (أو) بيعت (بيعا فاسدا) يعني إذا اشترى دارا شراء فاسدا فلا شفعة فيها أما قبل القبض فلبقاء ملك البائع فيها وأما بعده فلاحتمال الفسخ؛ لأن كل واحد من المتبايعين بسبيل من فسخه (ولم يسقط فسخه) ، فإنها إذا بيعت بيعا فاسدا وسقط حق الفسخ بأن بنى المشتري فيها تثبت الشفعة – (أو رد) أي المبيع (بخيار الرؤية أو شرط أو عيب بقضاء) متعلق برد (بعدما سلمت) [حاشية الشرنبلالي] قوله: وما في حكمه كالعلو) أقول ثم إن كان العلو طريقه طريق السفل يستحق الشفعة بالطريق على أنه خليط في الحقوق وإن لم يكن بأن بان طريقه غير طريق السفل يستحقها بالمجاورة (قوله: لكن يشترط التقابض. . . إلخ) أقول ويجب الطلب وقته (قوله أو بيعت بخيار) هذا الخلاف ما لو شريت بخيار، فإنها تجب اتفاقا ثم إذا أخذها الشفيع في مدة الخيار لزم البيع لعجز المشتري عن الرد ولا خيار للشفيع (قوله: بأن بنى فيها) في هذا الحصر نظر؛ لأن شرط وجوبها انقطاع حق البائع ولا يختص بالبناء بل يكون بأعم كالبيع وغيره من إخراجها عن ملك المشتري كما عرف في البيع الفاسد، فإن باعها أخذها الشفيع بأي البيعين شاء، فإن أخذها بالثاني أخذها بالثمن، وإن بالأول فبالقيمة، وإن أخرجها بغير البيع كالهبة والمهر نقض تصرفه وأخذت بالقيمة (قوله: أو رد بخيار رؤية أو شرط) عطف على أو بيعت بيعا فاسدا. . . إلخ سواء رد

قبل القبض أو بعده وسواء كان الرد بقضاء أو بدونه لم يكن للشفيع الشفعة؛ لأن الرد بخيار الرؤية والشرط ليس في معنى البيع ألا ترى أنه يرد من غير رضى البائع بل هو فسخ محض في حق الكل ورفع العقد من الأصل كأنه لم يكن فيعود إليه قديم ملكه فلم يتحقق معنى البيع فلا تجب الشفعة (قوله: أو عيب بقضاء) قيد بالقضاء في الرد بالعيب لإسقاط الأخذ بالشفعة؛ لأن الرد به فسخ مطلق سواء كان بعد القبض أو قبله كذا في المعتبرات كشروح الهداية وبه يعلم ما في قوله: بقضاء متعلق برد المصدر به في متنه وكان يمكن تصحيحه بتعليقه برد المقدر في قوله أو عيب بقضاء لكن يأباه تصريحه بعده بقوله يعني إذا سلمت الشفعة ثم رد البيع بأحد ما ذكر بقضاء القاضي فلا شفعة؛ لأنه فسخ لا بيع بخلاف رد بلا قضاء اهـ فتصريحه بالأخذ بالشفعة في رد بلا قضاء في الصور الثلاث خطأ في الرد بخيار رؤية أو شرط لما قدمناه على أن القضاء في الرد بعيب ليس شرطا لإبطال الأخذ بالشفعة مطلقا بل فيما بعد القبض؛ لأنه قبل القبض فسخ من الأصل كما في الكافي وغيره وفيما بعد القبض يكون إقالة لعدم القضاء به وهي بيع جديد في حق ثالث وهو الشفيع فله الشفعة قال في الذخيرة إذا سلم الشفيع الشفعة ثم إن المشتري رد الدار على البائع إن كان الرد بسبب هو فسخ من كل وجه نحو الرد بخيار الرؤية وبخيار الشرط وبالعيب قبل القبض بقضاء أو بغير قضاء وبعد القبض بقضاء لا يتجدد وللشفيع حق الشفعة، فإن كان الرد بسبب هو بيع جديد في حق الثالث نحو الرد بالعيب بعد القبض بغير قضاء والرد بحكم الإقالة يتجدد للشفيع الشفعة اهـ. (قوله: بعدما سلمت. . . إلخ) لم يذكر ما إذا لم يسلم الشفيع وله الأخذ مع كل فسخ وبدون فسخ لكن في الخيار للبائع عند إسقاطه الخيار كما تقدم كذا في الذخيرة

Mas'alah: Why is splitting the transaction allowed in pre-emption but not elsewhere?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=125)

فتجويز تفريق الصفقة في الشفعة هو لضرورة حفظ حق الشفيع وبما أن الضرورة تتقدر بقدرها فلا تجوز هذه المعاملة في غير الشفعة لعدم وجود الضرورة .

Mas'alah: In which types of property transfers does pre-emption (shuf'a) not apply?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1284)

3 – على المشتري : يفهم من هذا التعبير أن الشفعة لا تجري في تمليك العقار بلا عوض كالهبة والصدقة والإرث كذلك لا تجري في القسمة وذلك كما سيأتي في المادتين (1033 و 1027) (رد المحتار) . لكن هذا التعبير أي : (على المشتري) يستلزم إيراد سؤالين : السؤال الأول : إذا كان المشتري مقرا بالشراء , أو إذا كان منكرا إياه وأثبت الشفيع شراء المشتري أو نكل المشتري عن حلف اليمين كان ذلك ضد تملك المشتري وأما إذا كان البائع مقرا بالبيع وكان المشتري منكرا له ولم يمكن إثبات البيع وحلف المشتري اليمين على عدم الشراء فيكون التملك الواقع على البائع وليس على المشتري وفي هذه الصورة يصبح هذا التملك خارجا من التعريف الذي ورد فيه (بمقدار الثمن الذي قام على المشتري) وعلى ذلك يكون التعريف المذكور غير جامع لأفراده . ويجاب عليه أن هذا التعريف هو تعريف الشفعة الكثيرة الوقوع ; لأن التملك بالشفعة على البائع نادر الوقوع ولا اعتبار للنادر السؤال الثاني : بما أن الشفعة

تجري في الهبة بشرط العوض بناء على ما جاء في المادة (1022) وبقوله (على المشتري) تخرج هذه الشفعة من التعريف فيكون هذا التعريف غير جامع لأفراده ويجاب على هذا أيضا بأن الهبة بشرط العوض هي شراء انتهاء فلا تخرج هذه الهبة بقول (على المشتري) من . التعريف .

Mas'alah: Does pre-emption (shuf'a) apply to property purchased in non-Muslim lands?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1284)

4 – بمقدار الثمن الذي قام على المشتري : سيأتي معنى ذلك مفصلا في شرح المادة (1036) هذا وبما أن الشفعة من الأحكام الجارية في دار الإسلام وهذا الحكم غير شرعي في الممالك الأجنبية فلو اشترى مسلم عقارا في بلاد أجنبية ووجاد له شفيع مسلم ; فليس له حق الشفعة ولو كانت أصول الشفعة مرعية في تلك الديار (أبو السعود) . * * * * *

Mas'alah: What is the property subject to pre-emption (mashfu')?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1284)

– (مادة 952) : المشفوع هو العقار الذي تعلق به حق الشفعة . وهو العقار الذي يمكن للشفيع تملكه جبرا على المشتري : ويطلق على الحانوت الذي مر ذكره في المادة السالفة : مشفوع * * * * *

Mas'alah: Does pre-emption apply to trees and buildings sold with the land?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1380)

-

Mas'alah: Does pre-emption apply to trees, buildings, fruits, and crops sold with the land?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1380)

(مادة 1020) - , (لو بيعت العرصة المملوكة مع ما عليها من الأشجار والأبنية تجري الشفعة في الأشجار والأبنية أيضا تبعا للأرض , وأما إذا بيعت الأشجار والأبنية فقط فلا تجري فيها الشفعة) . لو بيعت العرصة المملوكة مع ما عليها من الأشجار وما على الأشجار من الأثمار وما عليها أيضا من الأبنية والمزروعات تجري الشفعة في الأثمار والمزروعات والأبنية تبعا , انظر المادة , (4 5)

Mas'alah: Does pre-emption apply to trees and fruits that grew after the land was purchased?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1381)

جريان الشفعة في الأشجار والأثمار : لو اشترى أحد أرضا مملوكة فكبرت الأشجار الصغيرة وأثمرت فللشفيع أن يأخذ مع الأرض الأشجار والأثمار أيضا , انظر شرح

المادة , (17 . 1) .

Mas'alah: Does pre-emption apply to crops on land sold with a sharecropping arrangement?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1381)

جريان الشفعة في الزرع : لو اشترى أحد أرضا مملوكة مع ما فيها من الزرع وأوشك الزرع أن يدرك وهو في يده أو أدرك فللشفيع أخذ الأرض مع ما عليها من الزرع . كذلك لو أخذ أحد أرضا بطريق المزارعة وزرعها وبعد أن اشترى المزارع الأرض من صاحبها مع حصته فيها من المزروعات ظهر شفيع فكما تثبت له الشفعة في الأرض تثبت له الشفعة أيضا في نصف الزرع أي في القسم العائد لصاحب الأرض الذي اشتراه منه . لكن لا يأخذه حتى يدرك الزرع , (الهندية في الباب الثامن) . وتفصيلات هذا مذكورة في خاتمة الكتاب * * * * * –

Mas'alah: Does pre-emption apply to buildings and fixtures like a mill?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1381)

جريان الشفعة في الأبنية المركبة : لو اشترى أحد طاحونا مبنيا على عرصة مملوكة مع بيتها ونهرها ومتاعها فللشفيع أن يأخذ بيت الرحى مع آلاتها المركبة ; لأنها تابعة لبيت الرحى . أما ما ليس مركبا بل كان منفصلا فليس له أخذه . وقد استحسن أن يأخذ الشفيع حجر الرحى العلوي بالشفعة أيضا ولو كان منفصلا . كذلك لو اشترى أحد

حماما مع قدوره وغيرها من الأدوات المركبة فللشفيع أن يأخذها بالشفعة أيضا أما ما كان منفصلا منها فليس له أخذه كالقباقيب والمآزر والطاسات التي يؤخذ بها الماء من الجرن , (الهندية في الباب الأول) . وفي هذه الصورة يأخذ الشفيع مع العقار الآلات المركبة بحصتها وتبقى غير المركبة للمشتري , انظر شرح المادة , (1017) . * * * * *

Mas'alah: Is it required that movables exist at the time of sale for pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1381)

لا يشترط في المنقولات أن تكون موجودة حين البيع لتجرى فيها الشفعة , وتجري الشفعة أيضا في المنقولات الحادثة بنفسها بعد البيع . فلو أخذ المشتري العرصة مع ما عليها وأثمرت الأشجار وهي في يده فيأخذ الشفيع العرصة والأشجار مع أثمارها , (الكفاية) . ولا يراد بقول المجلة ' إذا بيع مع ما عليها ' أنه إذا صرح بدخوله حين البيع ; لأن التوابع المتصلة المستقرة كالأشجار والأبنية تدخل في البيع بدون ذكر , كما هو مصرح في المادة , (232) . وربما كان المراد بقوله ' مع ما عليها ' أن يكونا بعقد واحد , ويحترز بهذا القيد عن المسألة الآتية . * * * * * *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when trees and buildings are sold separately before the land?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1381)

فلو اشترى أحد الأشجار والأبنية الواقعة في أرض على أن تقلع وتهدم ثم بعد ذلك اشترى الأرض وأبقى فيها الأشجار والأبنية , فللشفيع أخذ الأرض بالشفعة فقط وليس له أخذ الأشجار والأبنية المباعة منفردة قبلا , (الهندية في الباب الأول) . * * * * * –

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when trees dry up or buildings burn down?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1381)

مسألة تتفرع من دخول الأبنية والأشجار في الشفعة تبعا : إن دخول الأبنية والأشجار في الشفعة تبع , ولهذا لو جفت الأشجار وحرقت الدار بدون صنع أحد فللشفيع إن شاء أخذها بجميع الثمن وإن شاء تركها , وليس له تنزيل حصة ما جف من الأشجار وما حرق من الأبنية من الثمن ; لأن هذه تابعة وداخلة في البيع من غير ذكر , ولا حصة لها من الثمن بمقتضى المادة ,

(4 23) , (الكفاية) . أما لو نقض المشتري البناء فللشفيع أخذ العرصة بحصتها من الثمن , (الهداية) وفي هذه الصورة يقسم ثمن المبيع على قيمة الأرض والبناء في البيع وقت العقد , ويأخذ الشفيع الأرض بحصتها من الثمن , (الزيلعي والكفاية) . * * * * * –

Mas'alah: Which movables can the pre-emptor take as accessories to real estate?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858,

page=1382)

والمنقولات التي يكون للشفيع أخذها بالشفعة تبعا للعقار هي المنقولات التي لم تفصل عن العقار . أما إذا فصلت قبل أخذ الشفيع بالشفعة فلا يبقى للشفيع حق في الأخذ فلو أخذ المشتري العرصة والأشجار مع ما على الأشجار من ثمر , وبعد ذلك جمع الثمر , فليس للشفيع أخذ هذا الثمر ; لأنه لم يبق تبعا للعقار وقت الأخذ , حيث صار منفصلا عنه فلا يأخذه , (الهداية والكفاية) . أما لو بيعت الأشجار والأبنية بدون أرض فلا تجري الشفعة ; لأنه لما كانت هذه الأشياء من المنقولات فلا قرار لها , (الهداية) . ولو بيعت هذه الأشياء مع حق القرار فلا تجري فيها الشفعة , كما هو مبين في شرح المادة , (1017) ; لأنه لو بيعت على هذا الوجه فلا تكون دائمة , إذ تزول الأشجار بجفافها والبناء بانهدامه واحتراقه . * * * * * –

Mas'alah: Does pre-emption apply to the sale of an upper floor (al-ulwi)?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1382)

ولو بيع العلوي , كما هو مبين في المادة , (1 1 . 1) , تجري الشفعة ونظرا لكونه مجرد بناء فكان الأولى ألا تجري فيه الشفعة , إلا أنه نظرا لكون العلوي له حق القرار على السفلي ولصاحبه حق بنائه مجددا بعد الانهدام . فلذلك يلحق بالعقار وتجري فيه الشفعة أيضا , (الهداية) . * * * * * –

Mas'alah: In which cases does pre-emption not apply to real estate acquired without compensation?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1385)

(مادة 1023) - , (لا تجري الشفعة في العقار الذي ملك لآخر بلا بدل كتملك أحد عقارا بلا شرط عوض أو بميراث , أو بوصية) . أو ببدل غير مالي كالمهر ; لأن الشفعة قد شرعت في المبادلة المالية , وبين السبب في شرح المادة , (1 2 1 . 1) , (الكفاية) .

Mas'alah: Why does pre-emption not apply to property acquired in exchange for usufruct?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1392)

1 - تفصيل المنفعة : لا تجري الشفعة في العقار الذي ملك بدل أجرة الحمام مثلا ; لأن بدل العقار هنا ليس بمال وإنما هو الأجرة التي هي من قبيل المنافع . والسبب في عدم جريان الشفعة في العقار الذي ملك ببدل المنفعة هو أن الأجرة لم تكن مالا كما أنه ليس لها مثل ليتمكن الشفيع من أخذه ; لأن تقوم المنافع في الإجارة هو لضرورة الحاجة والثابت للضرورة يقدر بقدرها , فلا تكون المنافع متقومة في حق الشفعة , (مجمع الأنهر) . وقول المجلة ' الأجرة ' للاحتراز عما يأتي , وهو أنه لو استؤجر حمام بمبلغ معين وبيعت الدار بدلا للمبلغ المذكور فتجري ' لشفعة في تلك الدار , (الهندية في الباب الأول استنباطا) . مثال للعقار الذي يجعل بدلا للمنفعة : لو ادعى أحد على ورثة المتوفى أن مورثهم قد أوصى له أن يسكن داره المملوكة مدة كذا فصالحه الورثة على بيت فلا تجري الشفعة في ذلك البيت ; لأن بدل هذا المنفعة التي

هي السكنى , (الهندية في الباب الأول) . مثال آخر : إذا كان بدل الصلح منفعة فلا تجري الشفعة في العقار المصالح عنه سواء أكان الصلح عن إقرار أم عن إنكار , (الهندية في الباب الأول) انظر المادة , (1549) .

Mas'alah: Why does pre-emption not apply to property given as dower (mahr)?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1392)

2 – تفصيل المهر : كذلك لا تجري الشفعة في الملك العقاري الذي ملك بدلا عن المهر المسمى ; لأن بدل العقار الذي يجعل مهرا ليس بمال , بل هو منافع البضع . مثلا لو تزوج شخص بامرأة وجعل مهرها عقارا

Mas'alah: What are the rulings on pre-emption when real estate is given as dower or in settlement for intentional homicide?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1393)

ودفعت الزوجة للزوج مائة درهم , فلا تجري الشفعة في أي جزء من ذلك العقار ولو في القسم الذي جعل مقابله نقودا ; لأن معنى البيع في هذا تابع والمهر أصل , وكما أن الشفعة لا تثبت في الأصل لا تثبت في التابع , (مجمع الأنهر , الدرر) . المهر المسمى : وهو المهر المسمى للزوجة حين عقد النكاح , ويكون معجلا ومؤجلا . وقول المجلة ' بدلا عن المهر ' احتراز عما يأتي : مثلا , لو تزوج أحد بامرأة على مهر

معين أي بعد تسميته لها مهرا معينا أعطى زوجته العقار المذكور في مقابل ذلك المهر تجري الشفعة فيه ; لأن بدل العقار في هذه الصورة قد صار مالا . كذلك لو تزوج بغير مهر مسمى وتقرر عليه بناء على ذلك مهر المثل ثم أعطى ذلك العقار لزوجته مقابل مهرها تجري الشفعة في ذلك العقار , (الهندية في الباب الأول) . مهر المثل , هو المهر الذي يلزم الزوج بعد الدخول لعدم تسميته لها مهرا حين عقد النكاح .

Mas'alah: Does pre-emption apply to real estate given in settlement for intentional homicide?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1393)

3 – إيضاح الصلح عن دم العمد : لو تصالح القاتل عمدا مع ورثة المقتول عن دم العمد على عقار فليس للشخص الذي يتصل ملكه بذلك العقار حق الشفعة , (البهجة) . كذلك لو اشترط الورثة على القاتل إعطاءه أيضا ألف درهم علاوة , فعند الإمام الأعظم لا تجري الشفعة في ذلك العقار أيضا , (الهندية في الباب الأول) . أما لو وقع الصلح على مبلغ معين عن دم العمد , وأعطي في مقابل بدل الصلح عقار فتجري الشفعة في هذا العقار , كذلك لو تصولح عن جناية توجب الدية أو الأرش فتجري الشفعة في العقار المصالح عليه ; لأن بدل هذا العقار مال . أما لو وقع الصلح على عقار عن جنايتين إحداهما توجب القصاص والأخرى توجب الدية أو الأرش فلا تثبت الشفعة في مقدار ما عند الإمام الأعظم , فحسب المادة , (46) , لكن عند الإمامين تجري الشفعة في الحصة التي تصيب الأرش أو الدية . * * * * * –

Mas'alah: Does pre-emption apply to the division of real estate?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1396)

– (مادة 1027) – , (لا تجري الشفعة في تقسيم العقار فلو اقتسمت دار مشتركة بين المتشاركين فلا يكون الجار الملاصق شفيعا) . لا تجري الشفعة في تقسيم العقار وفي رد المبيع بخيار الرؤية أو بخيار الشرط أو بخيار العيب بحكم الحاكم . إيضاح تقسيم العقار : لا تجري الشفعة سواء أوقع التقسيم رضاء أم وقع قضاء على كلتا الصورتين , (الهندية في الباب الأول) ; لأن القسمة فيها معنى الإفراز , بمقتضى المادة , (1116) , ولذلك يجوز فيها الجبر لهذا الاعتبار , والحال أن الشفعة مشروعة في المبادلة من كل وجه ولذلك فلا تكون مشروعة في القسمة التي هي مبادلة من وجه وإفراز من وجه آخر , (الدرر , عزمي زاده , أبو السعود) . مثلا لو اقتسمت دار مملوكة مشتركة بين المتشاركين بالرضاء أو بالقضاء فلا يكون الجار الملاصق أو الخليط في حق المبيع شفيعا . * * * * *

Mas'alah: When does pre-emption apply to real estate acquired for a monetary consideration?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4508)

قال (وإذا ملك العقار بعوض هو مال وجبت فيه الشفعة) لأنه أمكن مراعاة شرط الشرع فيه وهو التملك بمثل ما تملك به المشتري صورة أو قيمة على ما مر

Mas'alah: Does pre-emption apply when real estate is given as dower, khul' compensation, or blood money?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4508)

قال (ولا شفعة في الدار التي يتزوج الرجل عليها أو يخالع المرأة بها أو يستأجر بها دارا أو غيرها أو يصالح بها عن دم عمد أو يعتق عليها عبدا) لأن الشفعة عندنا إنما تجب في مبادلة المال بالمال لما بينا، وهذه الأعواض ليست بأموال، فإيجاب الشفعة فيها خلاف المشروع وقلب الموضوع وعند الشافعي تجب فيها الشفعة لأن هذه الأعواض متقومة عنده فأمكن الأخذ بقيمتها إن تعذر بمثلها كما في البيع بالعرض، بخلاف الهبة لأنه لا عوض فيها رأسا [فتح القدير] قوله وإذا ملك العقار بعوض هو مال وجبت فيه الشفعة لأنه أمكن مراعاة شرط الشرع فيه وهو التملك بمثل ما تملك به المشتري صورة أو قيمة على ما مر) قال صاحب العناية في شرح هذا المقام: قد تقدم أن الشفعة إنما تجب في العقار، ومن شرطها أن تتملك بعوض هو مال، لأن مراعاة شرط الشرع وهو التملك بمثل ما ملك المشتري صورة في ذوات الأمثال أو قيمة في ذوات القيم على ما مر في فصل ما يؤخذ به المشفوع واجبة، وهي إنما تمكن إذا كان العوض مالا، فإن الشرع قدم الشفيع على المشتري في إثبات حق الأخذ له بذلك السبب لا بإنشاء سبب آخر ولهذا لا تجب في الموهوب، لأنه لو أخذه أخذه بعوض فكان سببا غير السبب الذي تملك به المتملك اهـ أقول: لقائل أن يقول: لم لا يجوز أن يأخذه بلا عوض بالسبب الذي تملك به المتملك وهو الوصية بلا عوض لا يقال: لا يتصور الهبة بدون رضا الواهب والمتملك لا يرضى بخروج الموهوب من يده بلا عوض فلا يملك الشفيع أخذه بلا عوض لأنا نقول: مدار الشفعة على عدم اعتبار رضا المتملك، وعن هذا قالوا: إن حق الشفعة معدول عن سنن القياس لما فيه من تملك المال على الغير بغير رضاه كما مر في صدر كتاب الشفعة، فلا تأثير لحديث عدم رضا

المتملك بخروج الموهوب من يده بلا عوض في عدم ثبوت حق الشفعة في الموهوب، فالوجه التام في عدم ثبوت حق الشفعة في الموهوب والموروث وأمثالهما ما ذكر في الكافي وغيره، وهو أن الشفعة عندنا تختص بمعاوضة مال بمال لأنها ثبتت بخلاف القياس بالآثار في معاوضة مال بمال فيقتصر عليها (قوله وعند الشافعي تجب فيها الشفعة لأن هذه الأعواض متقومة عنده فأمكن الأخذ بقيمتها) قال في العناية: وهي مهر المثل، وأجر المثل في التزويج والخلع والإجارة وقيمة الدار والعبد في الصلح والإعتاق اهـ أقول: في قوله

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a share of a house is made as dower?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4509)

وقوله يتأتى فيما إذا جعل شقصا من دار مهرا أو ما يضاهيه لأنه لا شفعة عنده إلا فيه ونحن نقول: إن تقوم منافع البضع في النكاح وغيرها بعقد الإجارة ضروري فلا يظهر في حق الشفعة، وكذا الدم والعتق غير متقوم لأن القيمة ما يقوم مقام غيره في المعنى الخاص المطلوب ولا يتحقق فيهما، وعلى هذا إذا تزوجها بغير مهر ثم فرض لها الدار مهرا لأنه بمنزلة المفروض في العقد في كونه مقابلا بالبضع، بخلاف ما إذا باعها بمهر المثل أو بالمسمى لأنه مبادلة مال بمال، ولو تزوجها على دار على أن ترد عليه ألفا فلا شفعة في جميع الدار عند أبي حنيفة وقالا: تجب في حصة الألف لأنه مبادلة مالية في حقه. وهو يقول معنى البيع فيه تابع ولهذا ينعقد بلفظ النكاح ولا يفسد بشرط النكاح فيه، ولا شفعة في الأصل فكذا في التبع، ولأن الشفعة شرعت في المبادلة المالية المقصودة [فتح القدير]

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is sold except for a small portion adjacent to the pre-emptor?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4523)

فصل قال (وإذا باع دارا إلا مقدار ذراع منها في طول الحد الذي يلي الشفيع فلا شفعة له) لانقطاع الجوار، وهذه حيلة، وكذا إذا وهب منه هذا المقدار وسلمه إليه لما بينا،

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a share is bought first and then the remainder?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4523)

قال (وإذا ابتاع منها سهما بثمن ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الأول دون الثاني) لأن الشفيع جار فيهما، إلا أن المشتري في الثاني شريك فيتقدم عليه، [فتح القدير] الشارح الأتقاني فيما تقدم على قول المصنف ونقلناه عنه، وذكرنا ما يتعلق به من الكلمات هنالك. وقصد بعض الفضلاء دفع ذلك حيث قال: وأنت خبير بأنه فرق ما بين شرط وشرط، فما سبق كان من الشروط التي تدل على الإعراض عن الشفعة والرضا بالجوار مطلقا، بخلاف ما ذكر هنا فإنه إذا لم يتيسر للشفيع أداء ما اشترى به الدار لم يدل تسليمه على الإعراض، إذ لا قدرة له على أخذه، وكذا تسليمه لزيد لا يدل على الرضا بجوار عمرو فليتأمل اهـ كلامه أقول: هذا ليس بسديد، لأن حاصله حمل الشرط المذكور في كلام المصنف فيما سبق على الشرط المخصوص وهو الشرط الذي يدل على الإعراض، وحمل الشرط المذكور في كلام الإمام محمد في الجامع على الشرط المخصوص الآخر وهو الشرط الذي لا يدل على الإعراض ولا يخفى على الفطن أن شيئا من كلاميهما لا يساعد ذلك أصلا، أما كلام المصنف فلأنه

قال: ولا يتعلق إسقاطه بالجائز من الشرط فبالفاسد أولى، ولا شك أن أولوية عدم تعلق إسقاطه بالفاسد من عدم تعلق إسقاطه بالجائز من الشرط إنما تظهر إذا كان المراد بالشرط الجائز جنس الشرط الجائز لا الشرط الجائز المخصوص لجواز أن يكون لخصوصه حالة مانعة عن التعليق لم توجد تلك في الفاسد، وأما كلام الإمام محمد فلأنه قال: لأن تسليم الشفعة إسقاط محض كالطلاق والعتاق فصح تعليقه بالشرط. ولا يخفى أن ما يتفرع على كون تسليم الشفعة إسقاطا محضا إنما هو صحة تعليقه بالشرط مطلقا لا صحة تعليقه بشرط معين، سيما الشرط الذي لا يدل على الإعراض، فإن كونه إسقاطا يقتضي الإعراض دون عدم الإعراض، تأمل تقف [فصل باع دارا إلا مقدار ذراع منها في طول الحد الذي يلي الشفيع] (فصل) لما كانت الشفعة تسقط في بعض الأحوال علم تلك الأحوال في هذا الفصل لاحتمال أن يكون الجار فاسقا يتأذى به، وفي استعمال الحيلة لإسقاط الشفعة يحصل الخلاص من مثل هذا الجار فاحتيج إلى بيانه، كذا في العناية وغيرها، ولما كان يتجه على ظاهر هذا التوجيه أن البائع يخرج المبيع من يده وملكه بالبيع فيحصل به الخلاص له من أذية مثل ذلك الجار الفاسق فما الاحتياج إلى استعمال الحيلة لإسقاط شفعته؟ تدارك دفع ذلك بعض الفضلاء حيث قال: قول صاحب العناية يتأذى به في قوله لاحتمال أن يكون الجار فاسقا يتأذى به بأن قال في استيفاء الثمن، وقال: ويجوز أن يقال ذلك فيما إذا كان للبائع دار أخرى وراء داره المبيعة فتدبر اهـ أقول: الأظهر عندي أن يقال المقصود من إسقاط شفعة مثل ذلك الجار الفاسق الذي يتأذى به دفع تأذي الجيران الملاصقين بالدار المبيعة دون دار ذلك الجار الفاسق، لا دفع مجرد تأذي نفس البائع، ولا يذهب عليك أن هذه

فإن أراد الحيلة ابتاع السهم بالثمن إلا درهما مثلا والباقي بالباقي، وإن ابتاعها بثمن ثم دفع إليه ثوبا عوضا عنه فالشفعة بالثمن دون الثوب لأنه عقد آخر، والثمن هو العوض

عن الدار قال – رضي الله عنه: وهذه حيلة أخرى تعم الجوار والشركة فيباع بأضعاف قيمته ويعطى بها ثوب بقدر قيمته، إلا أنه لو استحقت المشفوعة يبقى كل الثمن على مشتري الثوب لقيام البيع الثاني فيتضرر به والأوجه أن يباع بالدراهم الثمن دينار حتى إذا استحق المشفوع يبطل الصرف فيجب رد الدينار لا غير

Mas'alah: What happens if land is taken by pre-emption after a burial?

Source Book: Hashiyat al-Tahtawi 'ala Maraqi al-Falah Sharh Nur al-Idah (book_id=1088, page=664)

أو أخذت "الأرض" بالشفعة "بأن دفن بها بعد الشراء ثم أخذت بالشفعة لحق الشفيع فيتخير كما قلنا"

Mas'alah: How does pre-emption apply to a grave on purchased land?

Source Book: Hashiyat al-Tahtawi 'ala Maraqi al-Falah (book_id=10777, page=408)

قوله (كما قلنا) في الأرض المغصوبة من إخراجه أو انتفاع المالك بها زراعة وغيرها وصورة الشفعة أن يشتري المتوفى قبل موته أرضا من بائع له شريك فيها أو جار ثم دفن فيها بعد موته فعلم من له الشفعة فطلبها فأخذها بالشفعة وكذا لو اشتراها الوارث أو نحوه

Mas'alah: What property is subject to pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726,

page=1230)

وهو الضيعة وقيل ما له أصل من دار وضيعة وما في حكمه كالعلو دون المنقول كالشجر والبناء فإنه من منقول لم تجب الشفعة فيه إلا بتبعية لعقار كالدار والكرم والرحى والبئر وغيرها (على مشتريه بما) أي بالذي أي بالثمن الذي (قام عليه) أي على المشتري (جبرا) أي من حيث الجبر ومعناه اللغوي وهو موجود فيه مع زيادة أوصاف كالتملك وعلى وجه الجبر وقيل هي ضم بقعة مشتراة إلى عقار الشفيع بسبب الشركة أو الجوار وهذا أحسن كما في شرح الكنز للعيني وسببها اتصال ملك الشفيع بالمشتري؛ لأنها تجب لدفع ضرر الدخيل عنه على الدوام بسبب سوء المعاشرة والمعاملة من حيث إعلاء الجدار وإيقاد النار ومنع ضوء النهار وإثارة الغبار وإيقاف الدواب لا سيما إذا كان يضاده كما قيل أضيق السجون معاشرة الأضداد وشرطها أن يكون المحل عقارا سفلا كان أو علوا احتمل القسمة أو لا وأن يكون العقد عقد معاوضة مال بمال وركنها أخذ الشفيع من المتعاقدين عند وجود سببها مع شرطها وحكمها جواز الطلب عند تحقق السبب وصفتها أن الأخذ بها بمنزلة شراء مبتدأ حتى يثبت بها ما يثبت بالشراء نحو الرد بخيار الرؤية والعيب.

Mas'alah: What is the ruling on buildings and trees on pre-empted land?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1237)

شراء فاسدا وكما إذا زرعها فإن كل واحد منهم لا يكلف القلع لتصرفه في ملكه فكذا المشتري في الأرض المشفوعة ولهذا لا يكلف قلع الزرع وهذا؛ لأن ضرر الشفيع

بإلزام قيمة البناء والغرس أهون من ضرر المشتري بالقلع لأن الشفيع يحصل له بمقابلة القيمة عوض البناء والغرس فلا يقدر ضررا ولم يحصل للمشتري بمقابلة القلع شيء فكان الأول أهون فكان أولى بالتحمل

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right to demolish structures built by the buyer?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1237)

وجه ظاهر الرواية أنه بنى في محل ظهر تعلق حق متأكد للغير هو الشفيع من غير تسليط فيأمر الشفيع بالنقص كالغاصب إذا بنى لأن حق الشفيع أقوى من حق المشتري لتقدم حق الشفيع عليه ولذا ينقض الشفيع بيع المشتري وهبته وجعله مسجدا ومقبرة وجعل تصرفه كالتصرف في ملك الشفيع في حق النقض وله أن ينقض المسجد وينبش الموتى كما في القهستاني.

Mas'alah: What does the pre-emptor recover if the land is later claimed by a rightful owner after he built on it?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1237)

(ولو استحقت) الأرض (بعدما بنى الشفيع أو غرس رجع) الشفيع (على المشتري بالثمن فقط) يعني لا يرجع بقيمة البناء والغرس لا على البائع إن أخذها منه ولا على المشتري أن يأخذها منه

Mas'alah: Does the pre-emptor recover compensation for the decrease in value due to removal of structures?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1237)

معناه لا يرجع بما نقص بالقلع وعن أبي يوسف أنه يرجع به؛ لأنه متملك عليه وكان كالمشتري وجه الظاهر وهو الفرق بينه وبين المشتري أن المشتري مغرور من جهة البائع ومسلط عليه من جهته ولا غرور ولا تسليط للشفيع من جهة المشتري؛ لأن الشفيع أخذها منه جبرا.

Mas'alah: What is the ruling if the buyer demolishes the building before the pre-emptor takes possession?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1237)

(وإن هدم المشتري البناء أخذ الشفيع العرصة بحصتها) من الثمن إن شاء وإن شاء ترك؛ لأن المشتري قصد الإتلاف فيلزم الخيار المذكور ونقص الأجنبي كنقض المشتري (وليس له) أي للشفيع (أخذ النقض) بل هو للمشتري لكونه مفصولا ومنقولا.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor taking land with fruit-bearing trees?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1237)

(وإن شرى المشتري الأرض مع شجر مثمر) بأن شرطه في البيع (أو غير مثمر فأثمر في

يده) أي المشتري بعد الشراء (أخذها الشفيع مع الثمر فيهما) ؛ لأنه بالاتصال خلقة صار تبعا من وجه هو الاستحسان والقياس أن لا يكون له أخذ الثمن لعدم التبعية كالمتاع الموضوع فيها (فإن جذه) أي قطع الثمر واجتناه (المشتري فليس للشفيع أخذه) ؛ لأنه لم يبق تبعا للعقار وقت الأخذ حيث صار مفصولا عنه فلا يأخذه (ويأخذ ما سواه) أي ما سوى الثمر (بالحصة في الأول) وهو ما إذا اشتراها بثمرها فيسقط من الثمن حصة الثمر؛ لأنه دخل في البيع مقصودا فيقابله شيء من الثمن (وبكل الثمن في الثاني) أي فيما أثمر في يد المشتري أي يأخذ الأرض

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a property is bought in parts?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1243)

(وإن اشترى منها) أي من الدار (سهما بثمن ثم شرى باقيها) أي باقي الدار (فالشفعة في السهم فقط) ؛ لأن الشفيع جار والمشتري شريك في الباقي فيقدم عليه ولو أراد الحيلة اشترى السهم الأول بجميع الثمن إلا درهما والباقي بالدرهم فلا يرغب الجار في أخذ السهم الأول لكثرة الثمن لا سيما إذا كان جزأ قليلا كالعشر أو أقل مثلا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when an undivided share is sold and then partitioned?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1244)

(وللجار أخذ بعض مشاع بيع فقسم وإن) وصلية (وقع في غير جانبه) يعني اشترى رجل

نصف دار غير مقسوم فقاسم المشتري البائع أخذ الشفيع نصيب المشتري الذي حصل له بالقسمة وليس للشفيع نقضها مطلقا سواء كانت القسمة بحكم أو بالتراضي إذ القسمة من تمام القبض لما فيه من تكميل الانتفاع بخلاف ما إذا باع أحد الشريكين نصيبه من دار مشتركة وقاسم المشتري الشريك الذي لم يبع حيث يكون للشفيع نقضه؛ لأن العقد لم يقع من الذي قاسم فلم تكن القسمة من تمام

القبض الذي هو حكم البيع الأول بل هو تصرف بحكم الملك فينقضه الشفيع كما لو اشترى اثنان وهما شفيعان ثم جاء شفيع ثالث بعدما اقتسما بالقضاء أو بالتراضي فللشفيع أن ينقض القسمة. وفي الهداية ثم إطلاق الجواب في الكتاب يدل على أن الشفيع يأخذ النصف الذي صار للمشتري في أي جانب كان وهو المروي عن أبي يوسف أن المشتري لا يملك إبطال حقه بالقسمة وعن الإمام أنه إنما يأخذه إذا وقع في جانب الدار التي يشفع بها؛ لأنه لا يبقى جارا فيما يبقى في الجانب الآخر.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) when a building is sold with the right of the land?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=594)

الذي اعتمده الشارح في بابها عدم ثبوت الشفعة فيه بقوله: وأما ما جزم به ابن الكمال من أن البناء إذا بيع مع حق القرار يلتحق العقار، فرده شيخنا الرملي، وأفتى بعدمها تبعا للبزازية وغيرها فليحفظ اهـ. وأقره سيدي الوالد رحمه الله تعالى وبالغ في الرد على استدلال أبي السعود، فراجعه ثمة.

Mas'alah: What is the ruling on a sale combining items with and without pre-emption rights?

Source Book: Sharh Mushkil al-Athar (book_id=2866, page=6316)

6062 – ووجدنا ابن أبي داود، قد حدثنا قال: حدثنا أبو الوليد، حدثنا شعبة، أخبرنا حبيب بن أبي ثابت قال: سمعت أبا المنهال يقول: سألت البراء عن الصرف فقال: نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الورق بالذهب دينا "فكان في هذا الحديث أيضا طائفة مما في حديث سليمان، وثبت أن حديث سليمان، عن أبي المنهال أولى من أحاديث الآخرين، عن أبي المنهال لحفظه ما قصروا عنه. ثم التمسنا ذلك من طريق النظر لنقف على ذلك كيف هو فيه؟ فرأينا البيع قد يقع على شقص من دار واجب الشفعة للشريك في – [335] – الدار الذي هو منها، وعلى ما سواه من عرض كعبد، أو أمة، أو ما سوى ذلك من العروض، فتكون الشفعة واجبة في ذلك الشقص بحصته من الثمن غير واجبة، فيما سواه مما لا شفعة فيه، ثم يعود ما سواه مبيعا بحصته من الثمن، وذلك مما لا يجوز استئناف البيع أيضا عليه بذلك، فعقلنا بذلك: أن كل واحد من العرضين اللذين تجمعهما الصفقة مضمنا بحكم نفسه، لا بحكم صاحبه، وكذلك رأيناهم أجمعوا في العرضين إذا بيعا في صفقة واحدة بثمن واحد، والعرضان مما يجمع أنهما إذا هلكا في يد البائع من قبل قبض المبتاع منهما شيئا من المبيع، أن عليهما ينتقض البيع كصبرتين، إحداهما قمح، والأخرى شعير، وقع البيع عليهما بكفل مشروط في كل واحدة منهما، فضاعت إحداهما في يد بائعها قبل قبض مبتاعها إياها منه أنها تضيع بحصتها من الثمن، وتبقى الأخرى مبيعه بحصتها من الثمن، وذلك مما لا يجوز استئناف البيع عليه كذلك وحده دون صاحبه الذي كان مضمونا معه فيها، وفي ذلك ما قد دل على ما كان أبو حنيفة وأصحابه يقولون في ذلك"

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is specified as dower after the marriage contract?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=493)

1 – (فرع). لو عقد بعد التسمية، ثم فرض لها دارا بعد العقد فلا شفعة فيها للشفيع لما قلنا إن المفروض بعده تقدير مهر المثل، ومهر المثل بدل البضع فلا شفعة فيه ولهذا لو طلقها قبل الدخول بها كان عليها أن ترد الدار وترجع على الزوج بالمتعة بخلاف ما لو كان مسمى في العقد، ثم باعها به الدار فإن فيها الشفعة؛ لأنها ملكت الدار شراء بالمهر وإن طلقها قبل الدخول بها فالدار لها فترد نصف المسمى على الزوج؛ لأنها صارت مستوفية للصداق بالشراء، والشراء لا يبطل بالطلاق اهـ. كمال – رحمه الله –

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a Muslim buying property in enemy territory?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1541)

(فرع) المسلم إذا اشترى في دار الحرب دارا وشفيعها مسلم لا شفعة فيها، وإن أسلم أهلها؛ لأن أحكامنا غير جارية فيها فلا شفعة حال البيع كذا في الشامل. اهـ أتقاني

Mas'alah: Does pre-emption include fruit when buying land with palm trees?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1543)

قال – رحمه الله: (وبثمرها إن ابتاع أرضا ونخلا وثمرا أو أثمر في يده) أي يأخذها الشفيع مع ثمرها إن كان المشتري اشترى الأرض مع ثمرها بأن شرطه في البيع أو أثمر عند المشتري بعد الشراء؛ لأن الثمر لا يدخل في البيع إلا بالشرط؛ لأنه ليس بتبع بخلاف النخل. والقياس أن لا يكون له أخذ الثمر لعدم التبعية كالمتاع الموضوع فيها ووجه الاستحسان أنه بالاتصال خلقة صار تبعا من وجه؛ ولأنه متولد من البيع فيسري إليه الحق الثابت في الأصل الحادث قبل الأخذ كالمبيعة إذا ولدت قبل القبض فإن المشتري يملك الولد تبعا للأم كذا هذا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is given as dower, rent, or khul' compensation?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1545)

قال – رحمه الله – (ودار جعلت مهرا أو أجرة، أو بدل خلع أو بدل صلح عن دم عمد، أو عوض عتق أو وهبت بلا عوض مشروط) لأن الشرع لم يشرع التملك بالشفعة إلا بما تملك به المشتري صورة ومعنى أو معنى بلا صورة ولا يمكن ذلك إذا تملك العقار بهذه الأشياء لأنها ليست بأموال ولا مثل لها حتى يأخذه الشفيع بمثلها فلا يمكن مراعاة شرط الشرع فيه وهو التملك بما تملك به المشتري فلم يكن مشروعا وعند الشافعي – رحمه الله – تجب فيها الشفعة لأن هذه الأعواض متقومة عنده فيؤخذ بقيمتها عند تعذر الأخذ بمثلها كما في البيع بعوض ألا ترى أنها مضمونة بها شرعا والضمان يكون بالقيمة فهذا يدل على أنه جعله قيمة لها بخلاف الهبة بلا عوض لتعذر الأخذ بلا عوض إذ هو غير مشروع وقوله يتأتى فيما إذا وقعت هذه الأشياء في جزء

شائع من العقار من أحد الشريكين؛ لأنه لا شفعة عنده إلا للشركاء ولنا أن المستحق بهذه العقود ليست بمال ولا هي مثل المال لا صورة ولا معنى فلم يصلح المال قيمة لها؛ لأن قيمة الشيء ما يقوم مقامه لاتحادهما في المقصود ولا اتحاد في المقصود بين المال وبين هذه الأشياء فلا تكون قيمة لها، غير أن الشارع جعلها مضمونة بالمال إما لخطرها أو للضرورة فلا تتعدى موضعها لأن ما ثبت للضرورة يقتصر عليها ولا ضرورة في حق ثبوت الشفعة فلا تكون متقومة في حقه فيكون المأخوذ بمقابلتها بمنزلة الموهوب بلا عوض ولأن الشفيع يتملك بما يتملك به المشتري من السبب لا بسبب آخر وهنا لو أخذه كان يأخذه بسبب آخر غير الأول؛ لأن الأول نكاح أو إجارة، أو غير ذلك وليس ببيع أصلا ولو أخذه لكان بيعا وفيه إنشاء تصرف غير الأول والأخذ بالشفعة لم يشرع إلا بالسبب الأول ولهذا تتحول الصفقة إليه قبل القبض، وفي هذه العقود لا يمكن ذلك فلا تكون الشفعة فيها مشروعة؛ لأنه ليس بمورد النص ولا هو في معناه فيمتنع الإلحاق ولو تزوجها بغير مهر، ثم فرض لها عقارا مهرا لم تكن فيها الشفعة؛ لأنه تعيين لمهر المثل وهو مقابل بالبضع بخلاف ما لو باعها العقار بمهر مثلها، أو بالمسمى عند العقد أو بعده حيث تثبت فيه الشفعة لأنه مبادلة مال بمال؛ لأن ما أعطاها من العقار بدل عما في ذمته من المهر ولو تزوجها على دار على أن ترد عليه ألف درهم فلا شفعة في جميع الدار عند أبي حنيفة – رحمه الله – وقالا: تجب في حصة الألف؛ لأنه مبادلة مالية في حقه وهو يقول معنى البيع فيه تابع ولهذا ينعقد بلفظ النكاح ولا يفسد بشرط النكاح فيه ولا شفعة في الأصل فكذا في التبع ولأن الشفعة شرعت في المبادلة المالية المقصودة دون التبع ألا ترى أن المضارب إذا باع دارا وفيها ربح لا يستحق رب المال الشفعة في حصة الربح لكونه تابعا فيه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a small portion adjacent to the pre-emptor is excluded from the sale?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1552)

قال – رحمه الله – (وإن باعها إلا ذراعا في جانب الشفيع فلا شفعة له) معناه إذا باع العقار إلا مقدار ذراع في طول الحد الذي يلي الشفيع فلا شفعة له؛ لأن الاستحقاق بالجوار ولم يوجد الاتصال بالمبيع وكذا لو وهب هذا القدر للمشتري لعدم الالتزاق وهذه حيلة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when half an undivided property is purchased?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1554)

قال – رحمه الله – (وإن اشترى نصف دار غير مقسوم أخذ الشفيع حظ المشتري بقسمته) أي لو اشترى نصف دار غير مقسوم فقاسم المشتري البائع أخذ نصيب المشتري الذي حصل له بقسمته وليس له أن ينقض القسمة سواء كانت القسمة بحكم، أو بالتراضي؛ لأن القسمة من تمام القبض لما فيه من تكميل الانتفاع ألا ترى أن الهبة تتم بها حتى صحت بالقسمة والتسليم بعد أن وقعت فاسدة للشيوع باعتبار أن قبضه ناقص فيما يحتمل القسمة والشفيع لا ينقض القبض ليجعل العهدة على البائع فكذا ما يتم القبض وهذا لأن القبض بجهة البيع له حكم البيع فكما لا يملك نقض البيع الأول لا يملك نقض القبض الموجود بجهته ولا يقال القسمة فيها معنى المبادلة والشفيع يملك

نقض تصرفاته فكذا نقض قسمته لأنا نقول القسمة إفراز من وجه ولهذا يجري فيها الجبر ومبادلة من وجه ولهذا يجري فيها أحكام البيع من رد بعيب، أو خيار رؤية ومن حيث إنها إفراز لم يوجد فيها إلا القبض فباعتبار أنها مبادلة تملك وباعتبار أنها إفراز لا تملك فلا تملك بالشك وهذا لأن القياس أن لا ينقض من تصرفات المشتري شيئا؛ لأنها صحيحة لصدورها عن مالك ولهذا لو باعه، أو آجره يطيب له الثمن والأجرة وليس للشفيع فيه ملك، وإنما يثبت له حق الأخذ وذلك لا يمنع نفوذ تصرفاته غير أن له أن ينقض تصرفات تبطل حقه لدفع الضرر عن نفسه ولا ضرر في القسمة فبقي على الأصل في حق البيع الأول وفي حق ماله حكم البيع الأول وهو القبض بجهته بخلاف ما إذا باع أحد الشريكين نصيبه من الدار المشتركة وقاسم المشتري الشريك الذي لم يبع حيث يكون للشفيع نقضه؛ لأن العقد لم يقع من الذي قاسم فلم تكن القسمة من تمام القبض الذي هو حكم البيع الأول بل هو تصرف بحكم الملك فينقضه الشفيع كما ينقض بيعه وهبته ثم إذا لم يكن للشفيع نقض قسمته كان له أن يأخذ نصيب المشتري في أي جانب كان لأنه استحقه بالشراء والمشتري لا يقدر على إبطال حقه فيأخذه وهو مروي [حاشية الشلبي] قوله: ولا فرق في هذا بين أن يكون قبل القبض) أي قبل قبض المشتري الدار. اهـ. أتقاني. (فرع) قال الكرخي وإذا اشترى الرجل دارين صفقة واحدة فجاء شفيع لهما جميعا فأراد أن يأخذ إحداهما دون الأخرى ليس له ذلك وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد وقال الحسن بن زياد عن زفر الشفيع بالخيار إن شاء أخذهما، وإن شاء أخذ إحداهما دون الأخرى وهذا قول الحسن إلى هنا لفظ الكرخي وجه قولهم أن المشتري ملك الدارين صفقة واحدة وتعلق حق الشفيع بهما فلم يملك أن يفرد بالأخذ بعض ما تعلق به حقه دون بعض كالدار الواحدة وقد ذكر أبو الحسن عن محمد ما يدل على أنه لا فرق بين الدارين المتلاصقتين والمتفارقتين وذكر بشر بن الوليد عن أبي يوسف أنهما إذا كانتا في مصر واحد أو مصرين فهو سواء، وجه قول

زفر أن أخذ إحدى الدارين لا يؤدي إلى إضرار بالمشتري بالشركة فصار كما لو كان شفيعا لإحداهما ثم قال الكرخي في مختصره: وإذا كان الشفيع شفيعا لإحداهما دون الأخرى ووقع البيع عليهما صفقة واحدة فإن الحسن بن أبي مالك روى عن أبي حنيفة أنه ليس له إلا أن يأخذ التي تجاوره بالحصة وكذلك روى ابن سماعة عن أبي يوسف وكذلك روى هشام عن محمد في رجل اشترى دارين متلاصقتين وله جار يلي إحداهما قال فإنه يأخذ التي تليه بالشفعة ولا شفعة له في الأخرى قال القدوري في شرحه وذلك لأن حق الشفعة تعلق بإحدى الدارين دون الأخرى، والصفقة إذا جمعت بين ما يتعلق به الشفعة وبين ما لا يتعلق به الشفعة أخذ الشفيع ما تعلقت به بالحصة كما لو اشترى دارا وسيفا صفقة واحدة. اهـ. غاية. (قوله: لأن حقوق العقد تتعلق بالعاقد) أي دون المعقود له. اهـ. غاية. (قوله: أو بالتراضي) وعن أبي حنيفة أن القسمة إذا كانت بقضاء القاضي ليس له أن ينقض وإذا كانت بغير قضاء القاضي فله أن ينقض. اهـ. غاية.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a neighbor when the purchased portion is in a different side?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1555)

عن أبي يوسف – رحمه الله –، وإطلاق الكتاب يدل عليه وعن أبي حنيفة أنه إنما يأخذه إذا وقع في جانب الدار التي يشفع بها؛ لأنه لا يبقى جارا فيما يقع في الجانب الآخر.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when land is bought with fruit on palm trees or fruit appears later?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4104)

(وفي شراء أرض مع ثمر(1) نخيل فيها، أو لا ثمر عليها فأثمر معه أخذها [(2)] بثمرها وبحصتها من الثمن إن جذه [(3)] (4) المشتري في الأول، وبالكل في الثاني)، اشترى أرضا وذكر ثمر(5) النخيل في البيع، إذ لا يدخل بدون الذكر، أو شرى ولم يكن على الشجر ثمر فأثمر في يد المشتري، فالشفيع يأخذ [الأرض] (6) مع الثمر في الفصلين [(7)] ، وإن جذه(8) المشتري، فالشفيع يأخذ الأرض بدون ثمر النخيل، لكن في الفصل الأول يأخذ بحصة الأرض [(9)] من (1) في ص و ف: تمر. (2) قوله: أخذها... الخ؛ هذا الذي ذكره استحسان، وفي القياس: لا يأخذه؛ لأنه ليس ببيع، ألا ترى أنه لا يدخل في البيع من غير ذكر، فأشبه المتاع في الدار، وجه الاستحسان: إنه باعتبار الإيصال صار تبعا للعقار: كالبناء في الدار، وما كان مركبا فيه فيأخذه الشفيع. كذا في ((الهداية)) (4: 34) . (3) قوله: جذه... الخ؛ اعلم أن الجد في الأصل: القطع، ومنه: جد النخل: صرمه: أي قطع ثمره جدادا، فهو جاد. هكذا في ((المغرب)) (ص77) ، ويفهم منه الدال المهملة بصورة الكتابة، وقيل بالذال المعجمة يختص بالتمر المجذوذة، والزرع المحصود. (4) في ق: جزه.

وسقطت من ب. (5) في ص: تمر. (6) زيادة من أ و ب و م. (7) قوله: في الفصلين؛ أي في فصل ما إذا كان في النخيل حين وقع الشراء ثم جذه المشتري، وفي فصل ما إذا لم يكن على النخيل ثمر إذ وقع الشراء على الأرض بالنخيل، ثم أثمر النخيل، ثم جذه المشتري، ثم جاء الشفيع. كذا في ((النهاية)) . (8) في ب: أخذه. وفي ص: جده. (9) قوله: يأخذ بحصة الأرض... الخ؛ قيل: طريق معرفة الحصة أن تقوم الأرض والنخل وحدهما، ويقوم الثمر وحده، ثم يضم ويقسم الثمن عليهما، فما أصاب الثمار

سقط من الشفيع، وما أصاب الأرض والنخل أخذ به الشفيع. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص562)] .

الثمن، وفي الفصل الثاني يأخذ [بكل] (1) الثمن؛ لأن الثمر لم يكن موجودا وقت العقد فلا يقابله شيء من الثمن.

Mas'alah: Does pre-emption apply to movable goods and ships?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4107)

لا في عرض وفلك... الخ؛ قال في ((البحر)) (8: 157) : يعني لا يجب الشفعة في عرض وفلك، وقال مالك: يجب في السفينة؛ لأنها تسكن كالعقار. ولنا: ما روى عنه – صلى الله عليه وسلم – إنه قال: ((لا شفعة إلا في ربع أو حائط)) [سبق تخريجه] ؛ ولأن الأخذ بالشفعة ثبت على خلاف القياس، فلا يجوز إلحاق المنقول به؛ لأنه ليس في معنى العقار، وهذا الاستدلال فيه شيء، فإن ظاهره حصر ثبوت الشفعة في الربع والحائط، فدل ذلك على انتفاء حق الشفعة في غيرهما من العروض والسفن. فيرد عليه أن مقتضى الحصر أن لا تثبت الشفعة في عقار غير ربع وحائط، كضيعة خالية مثلا، وليس كذلك قطعا، فكيف يتمسك به. قلت: يمكن حمل القصر على القصر الإضافي دون الحقيقي، فالقصر بالنسبة إليهما لا بالنسبة إلى جميع ما عداهما، فتأمل، قال في ((العناية)) (9: 403) : الربع: الدار، والحائط: البستان، وأصله ما أحاط به.

[

Mas'alah: Does pre-emption apply to buildings, palm trees, inheritance, charity, and gifts?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4108)

وبناء وتحل بيعا قصدا) حتى إن بيع(1) البناء [(2)] والنخيل(3) بتبعية الأرض تجب فيهما الشفعة، (وإرث وصدقة وهبة إلا(4) بعوض(5) [(6)] ،

Mas'alah: Does pre-emption apply to a divided house or property given as rent, khul' compensation, or blood money?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4108)

ودار قسمت)؛ لأن في القسمة معنى الإفراز(7)، (أو جعلت أجرة أو بدل خلع(8) أو عتق(9) أو صلح(10) عن دم عمد، أو مهر و(11)إن قوبل ببعضها مال)، فمن قوله(12): أو جعلت أجرة خلاف الشافعي(13) – رضي الله عنه – [(14) (1) في ص و ف: يبيع. (2) قوله: البناء... الخ؛ المراد بالبناء والنخيل ذاتهما وأنفسهما بلا واسطة الأرض، وأما بواسطة الأرض فالشفعة فيهما ثابتة كما مر غير مرة، وكذا لا شفعة في الإرث والصدقة لعدم العوض، فالإرث والصدقة والهبة قد خرجت بقوله: ملك بعوض، فإن العقار بهذه الأسباب وإن كانت تملك لكن لا بعوض، فلا شفعة بها، أما لو كانت الهبة مشروطة بشرط العوض في صلب العقد يكون بيعا انتهاء، فيوجب الشفعة فيها، بخلاف الهبة التي لا يكون مشروطا بشرط العوض في صلب العقد، وإن دفع العوض في المقابلة لا يكون بيعا انتهاء. (3) في ف: النخل. (4) في ق: لا. (5) أي أن

تكون الهبة بلا عوض مشورط في العقد مقبوض غير مشاع، فإن هذه الهبة بيع انتهاءا فيعتبر الطلب عند التقابض. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 480) . (6) قوله: إلا بعوض؛ أي بشرط عوض مقبوض بلا شيوع في الموهوب، وعوضه لأنها هبة ابتداء، وإن لم يكن العوض مشروطا فلا شفعة فيها. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص563)] . (7) في ب وص: الاقرار. والشفعة لم تشرع إلا في المبادلة المطلقة. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (ص2: 481) . (8) في ق: الخلع. (9) في ق: القتق. (10) في ق: الصلح. (11) في ص و ف: أو. (12) العبارة في ب: قوله فمن. (13) ينظر: ((النكت)) (ص619) ، و (14) قوله: خلاف الشافعي – رضي الله عنه –؛ قال في ((البحر)) (8: 157) : وقال الإمام الشافعي – رضي الله عنه: يجب فيها الشفعة، فيأخذ هذا بقيمتها عند تعذر الأخذ بمثلها بخلاف الهبة بلا عوض؛ لتعذر الأخذ بلا عوض، إذ هو غير مشروع. انتهى. ولنا على ما قال الشارح – رضي الله عنه: إن تقوم المنافع ضروري، فلا تظهر في حق الشفعة، وأيضا: إن الشفيع يتملك بما يملك به المشتري من السبب، لا بسبب آخر، وهاهنا لو أخذه كان يأخذ بسبب آخر وهو غير مشروع.

]؛ فإن هذه الأعواض متقومة عنده.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a property is given as dower in marriage with a monetary counterpayment?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4109)

ولنا: إن تقوم المنافع ضروري، فلا تظهر(1) في حق الشفعة، وكذا الدم والعتق، وإذا قوبل ببعضها مال كما إذا تزوجها على دار على أن ترد عليه ألفا، فلا شفعة في جميع الدار عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – [(2)] ، وقالا: تجب(3) في حصة الألف إذ فيها مبادلة مالية، وهو يقول: معنى البيع تابع فيه؛ ولهذا ينعقد بلفظ النكاح، ولا يفسد بشرط النكاح، ...(4)، ولا شفعة في الأصل، فكذا في البيع. (1) في ص و ف: يظهر. (2) قوله: عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن معنى البيع فيه تابع فلا شفعة في الأصل، فكذا في البيع، ألا ترى أن المضارب إذا كان رأس ماله ألفا فأحجر وربح ألفا، ثم اشترى بألفين دارا في جوار رب المال، ثم باعها بألفين، فإن رب المال لا يستحق الشفعة في حصة المضارب، تبعا لرأس المال؛ لأن المضارب وكيل في حقه، وليس في بيع الوكيل شفعة، وكذا في حق المضارب. كذا في ((العناية)) (9: 407) . (3) في ب و ص و ف: يجب. (4) في أ زيادة: ولا شفعة بشرط النكاح.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when only a small portion is sold?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4113)

(ولا فيما بيع إلا ذراعا [(5) (1) قوله: ولا يكون للبائع شفعة؛ أي مطلقا؛ لأن أخذ الشفعة لكل واحد منهم سعى في نقض ما تم من جهته، وهو مردود. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص563)] . (2) سقطت من ص و ف. (3) زيادة من أ. (4) يعني إذا ضمن الشفيع الدرك عن البائع فلا شفعة له؛ لأن تمام المبيع إنما كان من جهته فليس له أن ينقض ما تم من جهته. ينظر: ((تكملة البحر)) (8: 161) . (5) قوله: ولا فيما بيع [إلا] ذراعا... الخ؛ قال صاحب ((الدرر)) (2: 214) : و [ما وقع]

في ((الوقاية)) من قوله: ذراعا بالنصب كأنه سهو...اهـ. ورد عليه صاحب ((الدر المختار)) (6: 243) بقوله: والقول بأن نصب ذراعا سهو؛ سهو، وقال صاحب ((رد المحتار)) (6: 244) في توضيحه: قوله: والقول مبتدأ، وسهو الثاني خبره، هذا رد على صاحب ((الدرر)) (2: 214) حيث قال: وكذا لا يثبت فيما بيع إلا ذراع، وما في ((الوقاية)) من قوله إلا ذراعا بالنصب كأنه سهو...اهـ. وأجاب عنه في ((العزمية)) : بأنه مستثنى من مالا من ضمير بيع، فالنصب على التبعية باعتبار محل المجرور، والتبعية بضمير بيع، تقتضي الرفع؛ لأنه كلام تام من كلام تام غير موجب... اهـ ملخصا. أقول: أما النصب في عبارة المصنف ـ أي مصنف ((تنوير الأبصار)) ـ فواجب بلا شبهة؛ لأنه استثناء من كلام تام موجب، وأما في عبارة ((الوقاية)) و ((الدرر)) فكذلك، والاستثناء من ضمير بيع لا من الموصول، وهو من كلام تام موجب أيضا؛ لأن النفي غير متوجه إليه. توضيحه: لو أهانك جماعة إلا زيدا منهم، فقلت: لا أكرم من ما هانوني إلا زيدا، على أن زيدا مستثنى من الواو، لا من الموصول، ووجب فيه النصب؛ لأنه مستثنى من الواو قبل دخول النفي؛ لأن معنى: من أهانوني إلا زيدا لا أكرمهم، وصار زيد كالمسكوت عنه في حصول الإكرام له وعدمه، ولو جعلته مستثنى من الموصول إن كان من المهينين أيضا جاز فيه النصب والرفع؛ لأنه من كلام تام غير موجب، وصار محكوما عليه بالإكرام قطعا، وعبارة ((الدرر)) من قبيل الأول؛ لأن المعنى ما بيع إلا ذراعا لا شفعة فيه، ولو كان الذراع من الموصول لكان المعنى أن الشفعة تثبت فيه، ولا يخفى فساده، فاغتنم هذا التحرير في هذا المقام، فقد زل فيه كثير من الأفهام.

Sub-topic – Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right

Mas'alah: Does duress invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3581)

(قوله: لا تبطل شفعته) فإذا زال الإكراه فإن طلب عند ذلك وإلا بطلت، وكذا لو أكره على تسليمها بعد طلبها لا تبطل هندية وغيرها.

Mas'alah: What happens when some pre-emptors drop their right after judgment?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3663)

(أسقط بعضهم حقه) من الشفعة (بعد القضاء) فلو قبله فلمن بقي أخذ الكل [رد المحتار] الطريق الخاص، فكل أهله شفعاء ولو مقابلا كما قدمناه، فالذي في أوله كالذي في آخره أتقاني (قوله ثم لجار ملاصق) ولو متعددا، والملاصق من جانب واحد ولو بشبر كالملاصق من ثلاثة جوانب فهما سواء أتقاني. وفي القهستاني: الملاصق المتصل بالبيع ولو حكما كما إذا بيع بيت من دار فإن الملاصق له ولأقصى الدار في الشفعة سواء اهـ (قوله بابه في سكة أخرى) نافذة أو لا در منتقى (قوله وظهر داره لظهرها) أي لظهر الدار المشفوعة وعبارة الهداية وغيرها على ظهرها، وهذا القيد غير لازم، وما ذكره الأتقاني وغيره أنه للاحتراز عن المحاذي معناه ولو بينهما طريق نافذ،

لما في الجوهرة: ثم الجار هو الملاصق الذي إلى ظهر المشفوعة وبابه من سكة أخرى دون المحاذي وبينهما طريق نافذ فلا شفعة له وإن قربت الأبواب، لأن الطريق الفارقة تزيل الضرر اهـ أبو السعود ملخصا أقول: إذ لو كان محاذيا والطريق غير نافذ فهو خليط لا جار كما مر ويأتي (قوله فلو بابه في تلك السكة) أي وهي غير نافذة كما سبق ط (قوله كما مر) من قوله وطريق لا ينفذ. [تنبيه] بينهما منزل في دار لقوم باع أحدهما نصيبه منه فشريكه فيه أحق، ثم الشركاء في الدار لأنهم أقرب ثم في السكة ثم للجار الملاصق نهاية وغيرها. قال أبو السعود: لأنها لدفع الضرر الدائم، فكلما كان أخص اتصالا كان أخص الضرر فكان أحق بها إلا إذا سلم اهـ. واعلم أن كل موضع سلم الشريك الشفعة فإنما تثبت للجار إن طلبها حين سمع البيع وإن لم يكن له حق الأخذ في الحال. أما إذا لم يطلب حتى سلم الشريك فلا شفعة له شرح المجمع، ومثله في النهاية وغيرها (قوله وواضع جذع على حائط) أي حائط لا ملك له فيه وإلا فهو المسألة الآتية (قوله ولو في نفس الجدار فشريك) أي ولو كان شريكا في نفس الجدار فهو شريك في المبيع: أي في بعضه (قوله قلت لكن إلخ) وفق الشارح في الدر المنتقى بحمل ما في الملتقى على ما إذا كان البناء والمكان الذي عليه البناء مشتركا اهـ ح. أقول: وهو المصرح به في الكفاية عن المغني حيث قال: الجار المؤجر عن الشريك في الطريق أن لا يكون شريكا في أرض الحائط المشترك، أما إذا كان شريكا فيقدم إلخ (قوله لا يستحق بها الشفعة) أي شفعة الشريك لا مطلقا لأنه جار ملاصق، أو المعنى لا يستحق الشفعة وحده دون بقية الجيران تأمل (قوله وكذا للجار المقابل إلخ) دفع به ما يتوهم من قوله وظهر داره لظهرها أنه قيد ط. وفيه أنه لا ملاصقة هنا. وأيضا فإن ما مر فيما إذا كان بابه في سكة أخرى وفيما نحن فيه السكة واحدة فيما يظهر، ولذا وجهه أبو السعود بأن استحقاقها فيه للشركة في حق المبيع فلا تعتبر الملاصقة فالظاهر أنه تعميم لقوله وطريق لا ينفذ أفاد به أنه يشمل المقابل وبهذه الإفادة لا يقال إنه مكرر

فافهم، نعم كان ينبغي ذكره هناك (قوله بخلاف النافذة) قدمنا وجهه عن الجوهرة (قوله أسقط بعضهم حقه إلخ) قد مر أن الشفيع يثبت له الملك بمجرد الحكم قبل الأخذ، وسيذكر المصنف آخر الباب الآتي أنه ليس له تركها بعد القضاء، فإن حمل الإسقاط هنا على أنه تمليك للبائع أو المشتري فلم لا يكون لمن بقي أخذها به فليتأمل

Mas'alah: What is the ruling on silence or idle talk invalidating the right of pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3666)

(قوله خلافا لما في جواهر الفتاوى إلخ) أشار إلى عدم اختياره لمخالفته لظاهر المتون، لكن هذا القول مناسب لتسميته طلب المواثبة ولظاهر الحديث الآتي، وظاهر الهداية اختياره ونسبه إلى عامة المشايخ قال في الشرنبلالية وهو ظاهر الرواية، حتى لو سكت هنية بغير عذر ولم يطلب أو تكلم بكلام لغو بطلت شفعته كما في الخانية والزيلعي وشرح المجمع اهـ، وقوله وعليه الفتوى من كلام الجوهري وهذا ترجيح صريح مع كونه ظاهر الرواية فيقدم على ترجيح المتون بمشيهم على خلافه لأنه ضمني.

Mas'alah: Does silence invalidate the right of pre-emption before knowing the buyer and price?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3667)

مطلب لو سكت لا تبطل ما لم يعلم المشتري والثمن وفي الخانية: أخبر بها فسكت، قالوا لا تبطل ما لم يعلم المشتري والثمن، كالبكر إذا استؤمرت ثم علمت أن الأب زوجها من فلان صح ردها اهـ. أقول: وبه أفتى المصنف التمرتاشي في فتاواه فليحفظ

Mas'alah: What is the ruling on delaying the demand of pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3668)

وقيل يفتى بقول محمد إن أخره شهرا بلا عذر بطلت كذا في الملتقى، يعني دفعا للضرر. قلنا: دفعه برفعه للقاضي ليأمره بالأخذ أو الترك.

Mas'alah: What is the ruling on seeking pre-emption after several years for harmful purposes?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3669)

شاهدت غير مرة من جاء يطلبها بعد عدة سنين قصدا للإضرار وطمعا في غلاء السعر، فلا جرم كان سد هذا الباب أسلم، والله أعلم (

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor delays paying the price?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3669)

قوله فلو قيل للشفيع إلخ) أي

)

Mas'alah: Does delaying payment after judgment invalidate the right of preemption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3670)

قيل له ذلك بعد القضاء بها فأخر: أي قال ليس عندي الثمن أو أحضره غدا أو ما أشبه ذلك لا تبطل شفعته بالإجماع، وإن قال ذلك قبل القضاء تبطل عند محمد نص عليه الزيلعي رملي (

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the seller reduces the price after the pre-emptor has waived his right?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3673)

ولو حط النصف ثم النصف يأخذ بالنصف الأخير، ولو علم أنه اشتراه بألف فسلم ثم حط البائع مائة فله الشفعة، كما لو باعه بألف فسلم ثم زاد البائع له جارية أو متاعا قنية.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's silence until the deferred price becomes due?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3673)

(ولو سكت عنه) فلم يطلب في الحال (وصبر حتى يطلب عند) حلول (الأجل بطلت شفعته) خلافا [رد المحتار] خلافا لما في الدرر، ولا شفعة في الفاسد كما يأتي، لكنه: أي حط الكل يظهر في حق المشتري قهستاني. وأما الزيادة فلأنها وإن التحقت ففيها إبطال حق الشفيع لاستحقاقه الأخذ بالمسمى قبلها، والمراد الزيادة في الثمن. أما في المبيع فتظهر كما يذكره الشارح قريبا عن القنية لأنها من قبيل الحط (قوله ولو حط النصف إلخ) النصف ليس بقيد. قال في الجوهرة: هذا أي عدم الالتحاق إذا حط الكل بكلمة واحدة، أما إذا كان بكلمات يأخذ بالأخيرة اهـ ط. قلت: ووجهه أنه كلما حط شيئا يلتحق بالعقد ويصير الثمن ما بقي، فإذا حط جميع ما بقي يكون حطا لكل الثمن

وهو ما بقي فيأخذه به (قوله ولو علم إلخ) أشار إلى أنه لا فرق بين ما إذا كان الحط قبل الأخذ بالشفعة أو بعده كما في التبيين (قوله كما لو باع بألف إلخ) أي له الشفعة أيضا لما قدمنا آنفا، وهل يأخذ الزيادة أيضا؛ توقف فيه بعضهم، ثم رأيت في النهاية قال: يأخذ الدار بحصتها من الثمن اهـ. ولا يخالفه ما في شرح المجمع: الملكي باع عقارا مع العبيد والدواب تثبت في الكل تبعا للعقار اهـ لأن المراد به الأرض والحراثون وآلة الحراثة فتتحقق التبعية لوجود ما هو المقصود من الأرض ولذا صح فيها الوقف تبعا كما مر في موضعه، بخلاف الجارية أو المتاع مع الدار، هذا ما ظهر لي فتأمل (قوله ولو حكما كالخمر إلخ) لو ذكره بعد قوله وفي القيمي لسلم مما اعترضه ح بأنه يقتضي أن الخمر مثلي حكما في حق المسلم وأنه يأخذ بمثل الخمر، وليس كذلك بل بقيمتها لأنها مثل حقيقة قيمي حكما في حقه. وعبارة ابن الكمال لا غبار عليها حيث قال: وبالمثل في الشراء بثمن مثلي حقيقة وحكما لأن من المثلي ما التحق بغير المثلي كالخمر في حق المسلم اهـ ملخصا فقوله حقيقة وحكما للإخراج لا للإدخال (قوله بالقيمة) أي وقت الشراء لا وقت الأخذ بالشفعة كما في الذخيرة قهستاني (قوله يأخذ الشفيع) أي شفيع كل من العقارين (قوله مؤجل) أي بأجل معلوم وإلا يفسد البيع، ولا شفعة في البيع الفاسد معراج، وسيأتي من الشارح التنبيه على ذلك آخر هذا الباب (قوله يأخذ بحال) أي يأخذ في الحال بتخفيف اللام بثمن حال بتشديدها، لأن الأجل ثبت بالشرط ولا شرط بين الشفيع والبائع، ثم إن أخذ بثمن حال من البائع سقط الثمن عن المشتري، لما مر أن البيع انفسخ في حق المشتري، وإن أخذ من المشتري رجع البائع على المشتري بثمن مؤجل كما كان، لأن الشرط الذي جرى بينهما لم يبطل بأخذ الشفيع هداية (قوله أو طلب) عطف على يأخذ: أي إنه مخير بين الأخذ في الحال بحال وبين الطلب في الحال والأخذ بعد الأجل (قوله ولا يتعجل إلخ) كذا في الملتقى، والمراد لو أخذ الشفيع بثمن حال من المشتري لا من البائع كما قدمناه آنفا (قوله ولو

سكت عنه إلخ) فائدة قوله أو طلب في الحال (قوله بطلت شفعته) لأن حقه قد ثبت، ولذا كان له أن يأخذ بثمن حال، ولولا أن حقه ثابت لما كان له الأخذ في الحال، والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه يبطلها زيلعي ودرر: وفيه نظر لأن هذا طلب تملك، ولا تبطل الشفعة بتأخيره إلى حلول الأجل لا عند الإمام لأنه لم يقدر له مدة ولا عند محمد

لأبي يوسف.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right to abandon pre-emption after a judicial ruling?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3677)

)

Mas'alah: Why can the pre-emptor not abandon pre-emption after a judicial ruling?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3677)

قضي بالشفعة للشفيع ليس له تركها) شرح وهبانية لتحويل الصفقة إليه، بخلاف ما قبل القضاء

Mas'alah: What is the ruling on delaying the pre-emption claim due to the judge's view?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3677)

أخر الشفيع إيجاب الطلب لكون القاضي لا يراها فهو معذور، وكذا لو طلب من القاضي إحضاره [رد المحتار] كما مر ووقع الشراء عليه قصدا، لكن دخوله في الشفعة بالتبعية للعقار باعتبار الاتصال كما قدمناه، وبالانفصال تزول التبعية للعقار فتسقط الشفعة فافهم (قوله وقد اشتراها بثمرها) مزيدة على الدرر ولا معنى لها ح أي لمنافاته للتفصيل الآتي (قوله سقط حصته من الثمن في الأول) لأنه دخل في البيع قصدا فيقابله شيء من الثمن هداية (قوله لحدوثه بعد القبض) فلا يكون مبيعا إلا تبعا فلا يقابله شيء من الثمن هداية (قوله لتحويل الصفقة إليه) أي ولا يجوز له إبطالها منفردا من غير مقتض شرعا ط (قوله بخلاف ما قبل القضاء) قدم المصنف أنها تملك بالأخذ بالتراضي وبقضاء القاضي، فالقضاء هنا غير قيد تأمل (قوله وقت انقطاع حق البائع) كأن تصرف فيها المشتري ببناء ونحوه كما يأتي (قوله وفي هبة بعوض مشروط) أي في العقد. وصورته أن يقول: وهبت هذا لك على أن تعوضني كذا، وأجمعوا أنه لو قال وهبت هذا لك بكذا أنه بيع أتقاني. وفي الخانية: فلو كانت بغير شرط العوض ثم عوضه بعدها فلا شفعة (قوله ولا شيوع فيهما) أي في الهبة والعوض بأن كان العوض عقارا أيضا قال ط: أما إذا كانت في شائع، فإن كانت مما يقسم فهي فاسدة وإلا فهي صحيحة وتجري فيها الشفعة وهذا قياس ما تقدم في الهبة اهـ، وفي غاية البيان: قال أصحابنا: إذا وهب نصف دار بعوض فلا شفعة فيه، لأن هبة المشاع فيما يقسم لا تجوز اهـ (قوله وقت التقابض) أي من الجانبين، فلو قبض أحد العوضين فلا شفعة أتقاني، ولو سلمها قبل قبض الآخر فهو باطل كما سيذكره الشارح عن المبسوط، ومثله في الجوهرة عن المستصفى. قال في النهاية: ولا بد من القبض عندنا خلافا لزفر فلا شفعة ما لم يتقابضا. وعلى قوله تجب قبل التقابض بناء على أن الهبة بشرط العوض عنده بيع ابتداء وانتهاء وعندنا بر ابتداء وبمنزلة البيع إذا اتصل به القبض من الجانبين كذا في المبسوط اهـ. وفي القهستاني عن المحيط: يعتبر الطلب عند التقابض في ظاهر الرواية، فقول

السائحاني عن المقدسي: وفي رواية وقت العقد وهو الصحيح مشكل، فإنه مبني على قول زفر، ولم أر من صححه من شراح الهداية وغيرها فتأمل (قوله ووقت الإجازة عند الثالث) هذا هو الصحيح كما سيذكره الشارح أول الباب الآتي وفيه كلام ستعرفه (قوله يقول له إلخ) قال في البزازية: ولم يذكر في الكتب أن من لا يرى الشفعة بالجوار إذا طلبها عند حاكم يراها قيل لا يقضي له لأنه يزعم بطلان دعواه، وقيل يقضي لأن الحاكم يراها، وقيل يقول له إلخ قال الحلواني: وهذا أحسن الأقاويل اهـ (قوله وإلا يقله) عبارة البزازية وإن قال لا فلا تأمل (قوله إيجاب الطلب) أي إثباته

Mas'alah: What nullifies pre-emption by abandoning immediate demand or witnessing?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3682)

يبطلها ترك طلب المواثبة) تركه بأن لا يطلب في مجلس أخبر فيه بالبيع ابن كمال، وتقدم ترجيحه (أو) ترك طلب (الإشهاد) عند عقار أو ذي يد لا الإشهاد عند طلب المواثبة لأنه غير لازم (

Mas'alah: What nullifies pre-emption by surrendering it after the sale?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3682)

مع القدرة) كما مر (و) يبطلها (تسليمها بعد البيع) علم بالسقوط أو لا (

Mas'alah: What nullifies pre-emption by surrender from a father or guardian?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3682)

فقط) لا قبله كما مر (ولو) تسليمها (من أب ووصي) خلافا لمحمد [رد المحتار] [باب ما يبطل الشفعة] باب ما يبطلها (قوله يبطلها ترك طلب المواثبة) أي ولو جاهلا بثبوت الطلب له؛ لما في الخانية: رجلان ورثا أجمة وأحدهما لم يعلم بالميراث فبيعت أجمة بجنبها فلم يطلب الشفعة فلما علم أن له فيها نصيبا طلب الشفعة في المبيعة قالوا تبطل شفعته والجهل ليس بعذر اهـ (قوله وتقدم ترجيحه) أي على القول بأنه على فور العلم وعلمت ما فيه في باب الطلب (قوله أو ذي يد) الأولى أن يقول أو أحد العاقدين، لما تقدم أنه يصح الإشهاد على المشتري وإن لم يكن العقار في يده، وكذا على البائع وإن لم تكن الدار في يده استحسانا كما ذكره شيخ الإسلام ط (قوله لا الإشهاد) عطف على طلب لا على الإشهاد كما لا يخفى ح (قوله لأنه غير لازم) كذا قال في الهداية، بل فائدته مخافة الجحود فيصح الطلب بدونه لو صدقه المشتري كما قدمناه، وهذا رد على صاحب الدرر حيث قال يبطلها ترك الإشهاد على طلب المواثبة قادرا اغترارا بظاهر قول الهداية هنا إذا ترك الشفيع الإشهاد حين علم وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته اهـ فحمله على ما إذا علم وكان عنده من يشهده فسكت ولم يشهد بدليل قوله وهو يقدر، وحمل قول الهداية أولا أنه غير لازم على ما إذا علم في مكان خال. ورده الشرنبلالي بأن الشرط الطلب فقط دون الإشهاد عليه، وبما قاله الأكمل وغيره أن المراد بالإشهاد في قول الهداية إذ ترك الإشهاد نفس طلب المواثبة بدليل قوله لإعراضه عن الطلب وبأنه صرح قبل هذا بأن المراد بقول القدوري أشهد في مجلسه هو طلب المواثبة، فلا تنافي بين كلامي الهداية اهـ ملخصا. وقد يقال: المراد إذا ترك الإشهاد على أحد العاقدين أو عند الدار حين علم فتركه وهو يقدر بطلت، لكن فيه أنها

لا تبطل بدليل أنه لو صدقه المشتري صح كما علمته فافهم (قوله مع القدرة كما مر) حيث قال وهذا الطلب لا بد منه، حتى لو تمكن ولو بكتاب أو رسول ولم يشهد بطلت شفعته وإن لم يتمكن منه لا تبطل اهـ أي بأن سد أحد فمه أو كان في الصلاة منح، ولا تنس ما قدمناه عن الخانية من أن الإشهاد غير شرط فيه أيضا (قوله ويبطلها تسليمها) قال في التتارخانية إذا قال سلمت شفعة هذه الدار صح وإن لم يعين أحدا، وكذا لو قال للبائع سلمت لك شفعتها ولو بعد قبض المشتري استحسانا لأن معناه لأجلك، وكذا لو قال للوكيل ولو بعد الدفع إلى الموكل استحسانا، ولو قال لأجنبي، فإن مسبوقا بكلام كقوله سلم لهذا المشتري فقال الشفيع سلمها لك صح، ولو ابتداء كلام فلا، وإذا سلم الجار مع قيام الشريك صح، فإن سلم الشريك بعده ليس للجار الأخذ اهـ ملخصا. وفي المجمع ولا يجعل أي أبو يوسف قول الشفيع آخذ نصفها تسليما وخالفه محمد، والأول أصح ابن ملك عن المحيط (قوله علم بالسقوط أو لا) قال في المنح لأنه لا يعذر بالجهل بالأحكام في دار الإسلام اهـ. والأوضح أن يذكره فيما إذا سكت لأنه هو الذي يتوهم كون الجهل فيه عذرا، أما عند التسليم منه فلا وجه له ط. قلت: فالمناسب ما في التتارخانية علم بوجوب الشفعة أو لا وعلم من سقط إليه هذا الحق أو لا (قوله لا قبله، كما مر) لم أره فيما مر صريحا (قوله خلافا لمحمد) حيث أبطل التسليم وجعل للصغير أخذها بعد البلوغ

فيما بيع بقيمته أو أقل ملتقى. . (

Mas'alah: What nullifies pre-emption by the agent's surrender, settlement for compensation, or sale of the right?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3683)

الوكيل بطلبها إذا سلم) الشفعة (أو أقر على الموكل بتسليمه) الشفعة (صح) لو كان التسليم أو الإقرار (عند القاضي) وإلا لم يصح، لكنه يخرج من الخصومة وسكوت من يملك التسليم تسليم (و) يبطلها (صلحه منها على عوض) أي غير المشفوع لما يأتي (وعليه رده) لأنه رشوة. (و) يبطلها (بيع شفعته لمال) ولا يلزم المال وكذا الكفالة بالنفس بخلاف القود، ولو صالح على أخذ نصف الدار ببعض الثمن صح، ولو صالح على أخذ بيت بحصته من الثمن لا لجهالة الثمن عند الأخذ، ولا تسقط شفعته. (و) يبطلها (موت الشفيع قبل الأخذ بعد الطلب أو قبله) ولا تورث خلافا للشافعي، ولو مات بعد القضاء لم تبطل (لا) يبطلها (موت المشتري) لبقاء المستحق. (و) يبطلها (بيع ما يشفع به قبل القضاء بالشفعة [رد المحتار] وعلى هذا الخلاف إذا بلغهما شراء دار بجوار دار الصبي فلم يطلبا ابن ملك (قوله فيما بيع بقيمته أو أقل) فلو بأكثر مما لا يتغابن الناس في مثله جاز التسليم اتفاقا والأصح أنه لا يجوز اتفاقا لأنه لا يملك الأخذ فلا يملك التسليم ابن ملك، ومقتضاه أنه لو سلم فيما بيع بأكثر ثم بلغ الصبي له الطلب (قوله وإلا لم يصح) هذا قولهما وقول أبي يوسف الأول. وقال آخرا: يصح مطلقا كما في التتارخانية. وفيها عن الولوالجية تسليم الشفعة من الوكيل صحيح وإن لم تكن الدار في يده عندهما، وعليه الفتوى خلافا لمحمد (قوله وسكوت من يملك التسليم تسليم) ومنه الأب والوصي كما قدمنا آنفا، ولا تنس ما قدمناه عن الخانية وفتاوى المصنف أن الشفيع إذا سمع بالبيع فسكت لا تبطل شفعته ما لم يعلم المشتري والثمن كالبكر إذا استؤمرت (قوله ويبطلها صلحه منها على عوض إلخ) لأنها ليست بحق متقرر في المحل بل مجرد حق التملك فلا يصح الاعتياض عنه، ولا يتعلق إسقاطه بالجائز من الشروط فبالفاسد أولى فيبطل الشرط ويصح الإسقاط هداية. وفي عدم جواز التعليق كلام سنذكره في الفروع إن شاء الله تعالى (قوله لما يأتي) أي بعد سطر ونصف، وكان ينبغي ذكره هنا قبل مسألة البيع (قوله ويبطلها بيع شفعته بمال) قال في الهداية لما بينا. وقال

في النهاية بعد عزوه بطلانها إلى المبسوط أيضا. وفي الذخيرة: وإذا وهبها أو باعها لإنسان لا يكون تسليما لأن البيع لم يصادف محله والأول أصح اهـ ملخصا. أقول: وفي الخانية الشفيع إذا باع الشفعة أو وهبها لإنسان بعدما وجبت له لا تبطل لأنها لا تحتمل التمليك فلم يصادف محله اهـ. وظاهره حمل البطلان على ما إذا كان البيع قبل الوجوب لما فيه من ترك الطلب إلا أن يكون مبنيا على مقابل الأصح، وتأمل هذا مع ما ذكره في المنح عن الخانية والمجتبى (قوله وكذا الكفالة) يعني إذا صالح الكفيل بالنفس المكفول له على مال تسقط الكفالة ولا يجب المال في رواية وهي الأصح، وفي أخرى لا تبطل ولا يجب المال، وتمامه في الكفاية وغاية البيان (قوله بخلاف القود) لأنه حق متقرر في المحل، فإن نفس القاتل كانت مباحة في حق من له القصاص وبالصلح يحدث له العصمة في دمه فيجوز العوض بمقابلته معراج (قوله ولا تسقط شفعته) لأنه لم يوجد منه الإعراض عن الأخذ بالشفعة بخلاف مسألة المتن السابقة. فالحاصل كما في النهاية أن صلح الشفيع مع المشتري على ثلاثة أوجه: في وجه يصح، وفي وجه لا يصح ولا تبطل الشفعة، وفي وجه تبطل ولا يجب المال (قوله ويبطلها موت الشفيع إلخ) لأنها مجرد حق التملك وهو لا يبقى بعد موت صاحب الحق فكيف يورث درر (قوله ولو مات بعد القضاء لا تبطل) لما تقدم متنا أنها تملك بالأخذ بالتراضي وبقضاء القاضي (قوله لا موت المشتري) وكذا البائع خانية: ولا تباع في دين المشتري ووصيته ولو باعها القاضي أو الوصي أو أوصى المشتري فيها بوصية فللشفيع أن يبطله ويأخذ الدار لتقدم حقه ولهذا ينقض تصرفه في حياته هداية (قوله ويبطلها بيع ما يشفع به) أي كله لما في الخانية: الشفيع بالجوار إذا باع الدار التي

Mas'alah: What further actions invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3684)

مطلقا) علم ببيعها أم لا، وكذا لو جعل ما يشفع به مسجدا أو مقبرة أو وقفا مسجلا درر (ولو باع بشرط الخيار) لنفسه (لا) تبطل لبقاء السبب. (و) يبطلها (شراء الشفيع من المشتري) ظن دونه أو مثله أخذ بالشفعة بالعقد الأول أو الثاني، بخلاف ما لو اشتراها ابتداء حيث لا شفعة لمن دونه (وكذا) يبطلها (إن استأجرها أو ساومها) بيعا أو إجارة ملتقى (أو طلب منه أن يوليه) عقد الشراء (أو ضمن الدرك) مستدرك لما مر آنفا، فتبطل في الكل لدليل الإعراض زيلعي. (

Mas'alah: What is the ruling on a general release of pre-emption rights by the pre-emptor?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3691)

الإبراء العام من الشفيع يبطلها قضاء مطلقا لا ديانة إن لم يعلم بها. . [رد المحتار] وحاصله أن للمستأجر الشفعة سواء أجاز البيع صريحا أو ضمنا بخلاف الكفيل، فلا ركاكة في كلامهم بعد الوقوف على مرامهم فافهم (قوله الشفعة) فيقول اشتريت وأخذت بالشفعة فتصير الدار له ولا يحتاج إلى القضاء خانية، وقيده في النهاية والمعراج بما إذا لم يكن فيه للصبي ضرر ظاهر كما في شرائه مال ابنه لنفسه (قوله والوصي كالأب) أي على قول من يقول للوصي شراء مال اليتيم لنفسه، وعلى قول من يقول لا يملك ذلك فله الشفعة أيضا، لكن يقول اشتريت وطلبت الشفعة ثم يرفع الأمر إلى القاضي لينصب قيما عن الصغير فيأخذ الوصي منه بالشفعة ويسلم الثمن إليه ثم هو يسلم الثمن إلى الوصي ولوالجية وخانية وقنية (قوله لكن في شرح المجمع ما يخالفه) حيث قال: وقيد بالأب لأن الوصي لا يملك أخذها لنفسه اتفاقا، لأن ذلك بمنزلة الشراء ولا يجوز للوصي أن يشتري مال اليتيم لنفسه بمثل القيمة اهـ ومثله في درر

البحار والخانية أيضا في موضع آخر لكن بلا ذكر الاتفاق. ويمكن التوفيق بأنه ليس له ذلك بلا رفع إلى القاضي ونصب قيم، لكن في خزانة الأكمل أن الوصي يطلب ويشهد ويؤخر الخصومة لبلوغ الصغير، وهو ما يأتي عن المنظومة الوهبانية، وبه وفق الطرسوسي فحمل ما مر آنفا على نفي طلب التملك للحال كما نقله الشرنبلالي. أقول: وينبغي أن يكون لزوم التأخير المذكور إذا لم يرفع الأمر إلى القاضي، وبه يوفق بين ما في الخزانة وما قدمناه عن الولوالجية وغيرها. هذا: وقد ذكر في النهاية والمعراج وتبعهما الزيلعي تفصيلا آخر، وهو أن الوصي له الأخذ إذا كان فيه للصغير نفع ظاهر بأن كان في الشراء غبن يسير وإلا بأن وقع الشراء للصغير بمثل القيمة فلا بالاتفاق، كما في شرائه مال صغير لنفسه اهـ ملخصا. ومثله في الذخيرة والتتارخانية، وعليه يحمل ما قدمناه من النقول السابقة أيضا. والذي تحرر من هذا كله أن للوصي الشفعة إن كان ثمة نفع ظاهر للصغير بشرط أن يرفع الأمر إلى القاضي وألا يؤخر الخصومة إلى البلوغ وإن لم يكن فيه نفع ظاهر فلا، فاغتنم هذا التوفيق المفرد بين كلامهم المبدد (قوله لبعض المبيع) كذا في الأشباه، ومعناه إذا كان المبيع متعددا كدارين له جوار بإحداهما كما ذكره الحموي وغيره؛ وقدمنا عن الأتقاني: لو كان أحد الجارين ملاصقا للمبيع من جانب والآخر من ثلاث فهما سواء فتنبه. وفي البزازية: قرية خاصة باعها بدورها وناحية منها تلي أرض إنسان فللشفيع أخذ الناحية التي تليه اهـ أي لأنها في حكم المتعدد تأمل (قوله الإبراء العام من الشفيع) كما إذا قال له البائع أو المشتري أبرئنا من كل خصومة لك قبلنا ولوالجية (قوله مطلقا) أي سواء علم أنه وجبت له قبلهما شفعة أو لا (قوله لا ديانة إن لم يعلم بها) قال في زواهر الجواهر: هذا على قول محمد، أما على قول أبي يوسف فيبرأ قضاء وديانة في البراءة من المجهول وعليه الفتوى كما في شرح المنظومة والخلاصة اهـ ح. أقول: علل في الولوالجية عدم البراءة ديانة بقوله لأنه لو علم بذلك الحق لم يبرئهما قال: ونظيره لو قال الآخر اجعلني في

حل لا يبرأ ديانة إذا كان بحال لو علم ذلك الحق لم يبرئه اهـ فتأمل. هذا واستشكل المسألة الحموي

Mas'alah: Does greeting nullify the right of pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=931)

(قوله ولا شك أن الاشتغال بالسلام فوق السكوت) قال في النهر ممنوع فقد نقلوا في الشفعة أن سلامه على المشتري لا يبطلها؛ لأنه – صلى الله تعالى عليه وسلم – قال «السلام قبل الكلام» ولا شك أن طلب المواثبة بعد العلم بالبيع يبطل بالسكوت كخيار البلوغ ولو كان فوقه لبطلت وقالوا لو قال: من اشتراها؟ وبكم اشتراها؟ لا تبطل شفعته كما في البزازية، وهذا يؤيد ما في فتح القدير نعم ما وجه به في المهر إنما يتم إذا لم يخل. أما إذا خلا بها خلوة صحيحة فالوقوف على كميته اشتغال بما لا يفيد لوجوبه بها فإطلاق عدم سقوطه مما لا ينبغي اهـ. وفي الرمز بعد نقل بحث المؤلف: والجواب أن الرضا لا بد منه لكنه تارة يكون صريحا وتارة يكون دلالة في الثيب والبكر لكن مجرد السكوت من البكر جعل رضا شرعا وقام مقام القول لعلة الحياء وأقول: ينبغي أن يقال إن سألت عن اسم الزوج مع علمها به أو سلمت معنى بأن قالت مرحبا للشهود، ونحو ذلك يلزمها، لكون ذلك مستغنى عنه أما إذا ردت سلامهم أو كانت جاهلة بالزوج فالسؤال عنه لا يكون كالسكوت، والحاصل: أن اشتغالها بما لا يفيد يقوم مقام السكوت فيلزمها لا ما تحتاج إليه في هذا المقصود.

Mas'alah: What is the ruling on surrendering pre-emption rights by an apostate?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=1717)

[منحة الخالق] أي تسليم الشفعة وقوله لأنها أي الشفعة بطلت به أي بالتسليم مطلقا أي ولو غير مرتد تأمل

Mas'alah: Does the right of pre-emption lapse due to delay in demanding possession?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2679)

قال – رحمه الله – (ثم لا تسقط بالتأخير) يعني لا تسقط الشفعة بتأخير هذا الطلب وهو طلب الأخذ بعدما استقرت شفعته بالإشهاد وهذا قول الإمام وأبي يوسف في ظاهر الرواية وفي العيني الفتوى على قول الإمام وعن الثاني إذا ترك المخاصمة في مجلس من مجالس القاضي من غير عذر بطلت شفعته وقال محمد إن أخر إلى شهر من غير عذر بطلت شفعته لتغير أحوال الناس في قصد الإضرار بالغير ومحل الخلاف إذا أخر بغير عذر ولو كان بعذر من مرض أو حبس ولم يمكنه التوكيل أو قاض لا يرى الشفعة بالجوار في بلدته لا تسقط بالإجماع، وإن طالت المدة لكونه لا يتمكن من الخصومة في مصره وجه قول الإمام أن حقه قد تقرر فلا يسقط بالتأخير بعد ذلك وما ذكره من الضرر يمكن دفعه بأن يرفع المشتري الأمر إلى الحاكم فيؤمر الشفيع بالأخذ أو الترك على أنه مشكل فيما إذا كان الشفيع غائبا حيث لا يسقط بالتأخير ولو كان ضرورة تراعى لسقطت إذ لا فرق في الضرر بين أن يكون حاضرا أو غائبا وفي الكافي لو لم يكن في البلدة قاض لا تبطل بالتأخير بالإجماع

Mas'alah: What is the chapter on what nullifies pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2690)

باب ما تبطل به الشفعة) لما كان بطلان الشيء يقتضي سابقة وجوده ذكر ما تبطل به الشفعة بعد ذكر ما تثبت به الشفعة

Mas'alah: What nullifies pre-emption by failing to demand promptly?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2690)

قال – رحمه الله – (وتبطل

بترك المواثبة أو التقرير) حين علم مع القدرة عليه بأن لم يمنعه أحد ولم يكن في الصلاة؛ لأنها تبطل بالإعراض وترك الطلبين أو أحدهما مع القدرة إعراض على ما تقدم والأصل في هذا الباب أن تسليم الشفعة قبل البيع لا يصح وأن من ثبت له الحق إذا أسقطه بعد ثبوته له سقط علم بثبوته له أو لم يعلم وتعبير المؤلف بترك الطلب أولى من تعبير صاحب الهداية بترك الإشهاد؛ لأنه يرد على صاحب الهداية أن الإشهاد ليس بشرط وترك ما ليس شرطا في الشيء لا يبطله وفي المحيط لو سلم الشفعة للوكيل صح وسقط ويصح تعليق الإسقاط بشرط ولو قال سلمت لك إن اشتريت لنفسك لم تبطل إذا كان اشتراها لغيره ولو قال لأجنبي سلمت شفعة هذا سقطت شفعته؛ لأنه سلم مطلقا فصرفناه إلى المشتري حملا لكلام العاقل على الصحة ولو قال سلمت لك لا يصح؛ لأن الأجنبي بمعزل عن هذا العقد ولو قال له أجنبي سلم للمشتري فقال سلمت لك صح استحسانا كأنه قال سلمت الشفعة للمشتري لشفاعتك

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption being nullified by a settlement for compensation?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2691)

قال – رحمه الله – (وبالصلح عن شفعته على عوض وعليه رده) يعني تبطل الشفعة إذا صالح المشتري الشفيع على عوض وعلى الشفيع رد العوض؛ لأن حق الشفيع ليس بمقرر في المحل، وإنما هو مجرد التملك فلا يجوز أخذ العوض عنه ولا يتعلق إسقاطه بالجائز من الشرط وفيما إذا قال الشفيع أسقطت شفعتي فيما اشتريت على أن تسقط حصتك فيما اشتريت أو على أن لا تطلب الثمن مني لكونه ملائما حتى لو تراضيا سقط حق كل واحد منهما ومع هذا لا يتعلق إسقاط الشفعة بهذا الشرط بل يسقط بمجرد قوله أسقطت تحقق الشرط أو لم يتحقق فأولى أن لا يتعلق بالشرط الفاسد وهو شرط الاعتياض عن حق ليس بمال بل هو رشوة محضة فيصح الإسقاط ويبطل الشرط وكذا إذا باع شفعته بمال بما بينا ونظير ما نحن فيه إذا قال للمخيرة اختاري بألف أو قال ألفين لامرأته اختاري ترك الفسخ بألف فاختارت سقط الخيار ولا يثبت المال والكفالة بالنفس في هذا بمنزلة الشفعة في رواية وفي أخرى لا تبطل الكفالة ولا يجب المال قال في شرح الجامع الكبير إذا لم يجب العوض يجب أن لا تبطل شفعته كما في الكفالة والفرق أن حق الشفيع قد سقط بعوض معنى، فإن الثمن سلم له والمكفول له لم يرض بسقوط حقه عن الكفيل بغير عوض ولم يحصل له بعوض معنى، فإن الثمن سلم له عوضا أصلا فلا يسقط حقه في الكفالة. اهـ. قال الشارح والأصح أن الكفالة والشفعة يسقطان ولا يجب المال قيد بقوله صالح عن شفعته؛ لأنه لو صالح على أخذ نصيب الدار بنصف الثمن يجوز ولو صح عن أخذ بيت بحصته من الثمن لا يجوز الصلح ولا تسقط شفعته؛ لأنه لم يوجد منه الإعراض غير أن الثمن مجهول ومثله من الجهالة يمنع صحة البيع ابتداء والأخذ بالشفعة بيع وفي المبسوط ساوم الشفيع المشتري أو سأله أن يوليه إياها بذلك الثمن فقال نعم فهو تسليم منه. اهـ. وفي المحيط وهذه على ثلاثة أوجه أحدها ما ذكره المؤلف الثاني أن يصالح على أن يأخذ نصف الدار بنصف الثمن أو ثلث الدار بثلث الثمن فالصلح جائز؛ لأنه أخذ بعوض معلوم بثمن معلوم المسألة

الثالثة أن يأخذ بعضها غير معلوم أو شيئا معلوما يبطل الصلح ولا تبطل شفعته؛ لأن هذا لا يدل على الإعراض وفي الجامع صالح أن يسلم الشفعة على مال بطلت الشفعة بلا مال، فإن قال المصالح على أن تكون الشفعة لي لم تبطل الشفعة؛ لأنه لم يسقط حقه بل أقام الأجنبي مقام نفسه في طلب الشفعة وفي ابن فرشتا ولو استأجر الشفيع الدار أو أخذها منه مزارعة أو معاملة مع علمه بالشراء بطلت شفعته. اهـ. والله تعالى أعلم [

Mas'alah: What nullifies pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2691)

ما يبطل الشفعة]

Mas'alah: Does pre-emption become void by the death of the pre-emptor or the buyer?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2691)

قال – رحمه الله – (وبموت الشفيع لا المشتري) يعني بموت الشفيع قبل الأخذ بعد الطلب أو قبله تبطل الشفعة ولا تورث عنه ولا تبطل بموت المشتري وقال الإمام الشافعي لا تبطل بموت الشفيع أيضا؛ لأنه حق معتبر كالقصاص وحق الرد بالعيب ولنا أنه مجرد حق وهو حق التمليك وأنه مجرد رأي وهو الصفقة فلا يورث عنه بخلاف القصاص؛ لأن من عليه القصاص صار كالمملوك لمن له القصاص ولهذا جاز له أخذ العوض عنه وملك العين يبقى بعد الموت فأمكن إرثه بخلاف الشفعة؛ لأنه مجرد رأي ولهذا لا يجوز الاعتراض عنها ولأن ملك الشفيع فيما يأخذ به الشفعة يشترط أن يكون باقيا من وقت البيع إلى وقت الأخذ بالشفعة ولم يوجد في حق الميت وقت الأخذ ولا

في حق الوارث وقت البيع فبطلت؛ لأنها لا تستحق بالملك الحادث بعد البيع ولا بالزائل بعد الأخذ، وإنما لا تبطل بموت المشتري؛ لأن المستحق باق

ولم يتغير بسبب حقه، وإنما حصل الانتقال إلى الورثة فصار كما إذا انتقل إلى غيره فيأخذها قيدنا بقولنا قبل الأخذ قال في العناية إذا مات بعد قضاء القاضي له بالشفعة أو سلم المشتري الدار له فهي لورثته يأخذونها ولا تباع الدار في دين المشتري؛ لأن حق الشفيع مقدم على حق المشتري، فإن باعها القاضي أو وصيه في دين الميت فللشفيع أن ينقضه كما لو باعها المشتري في حياته لا يقال بيع القاضي حكم منه فكيف ينقض؛ لأنه قضاء منه مخالف للإجماع. اهـ.

Mas'alah: Does selling the property that gives the right of pre-emption nullify the pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2692)

قال – رحمه الله – (وبيع ما يشفع به قبل القضاء بالشفعة) يعني تبطل الشفعة ببيع الدار التي يشفع بها قبل الأخذ بالشفعة؛ لأن سبب استحقاقه قد زال قبل القضاء بالشفعة ولا فرق بين أن يكون عالما وقت بيع الدار بشراء المشفوعة أو لم يكن عالما وكذا إبراء الغريم؛ لأن كل ذلك إسقاط فلا يتوقف على العلم كالطلاق والعتاق ألا ترى أنه لا يرتد برد المشتري ولو باع التي يشفع بها بشرط الخيار لا تبطل شفعته ولو اشتراها الشفيع من المشتري بطلت شفعته؛ لأنه بالإقدام على الشراء أعرض عن الشفعة ولمن هو بعده من الشفعاء أو مثله أن يأخذها منه بالشفعة بالعقد الأول، وإن شاء بالثاني بخلاف ما إذا اشتراها ابتداء من غير أن يثبت له فيها حق الأخذ؛ لأن شراءها هناك لم يتضمن إعراضا.

اهـ.

Mas'alah: Does guaranteeing the seller against defects invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2692)

قال – رحمه الله – (أو ضمن الدرك عن البائع) يعني إذا ضمن الشفيع الدرك عن البائع فلا شفعة له؛ لأن تمام المبيع إنما كان من جهته فليس له أن ينقض ما تم من جهته وقد بيناه]

Mas'alah: What happens if the buyer claims the pre-emptor has waived his right?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2693)

ولو طلب وكيل الشفيع فقال المشتري قد سلم الشفيع لا يقبل قوله وكذلك لو أراد يمينه أنه لم يفرط في طلب الشفعة ولكن يؤمر بتسليم الدار إلى الوكيل ثم يتبع الموكل ويستحلفه وصار كالوكيل بقبض الدين إذا ادعى المديون الإبراء من الموكل، فإنه يؤمر بدفع الدين للوكيل ثم يتبع الموكل ويستحلفه على ذلك

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the seller reduces the price after the pre-emptor waives his right?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2694)

ولو أخبر أنها بيعت بألف فسلم الشفيع الشفعة ثم حط البائع عن المشتري شيئا من

الثمن وقبل الحط فله الشفعة؛ لأنه يلتحق بأصل العقد فصار كما لو أخبر أنها بيعت بألف فظهر أنها بيعت بأقل منه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the seller adds a slave to the property after the pre-emptor waives his right?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2694)

ولو زاد البائع مشتري الدار عليها عبدا أو أمة بعدما سلم الشفيع الشفعة كان للشفيع أن يأخذ الدار بحصتها من الثمن؛ لأنه تبين أن حصة الدار من الثمن أقل

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor surrenders his right and the sale is revealed to be a collusive sale?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2694)

وفي المحيط سلم الشفيع الشفعة فقال المشتري للبائع كان تلجئة لا يتجدد شفعته؛ لأنه بعدما سلم لم يبق له حق فصح إقرارهما بأن البيع تلجئة فكان فاسدا ولو ثبت معاينة أن البيع تلجئة لا يتجدد للشفيع حق الشفعة بخلاف ما لو كان قبل التسلم؛ لأن حق الشفيع ثبت من حيث الظاهر فإقرارهما يتضمن إبطال حقه فلا يقبل تسلم الشفيع في هبة بعوض فظهر أنه بيع لم تعد الشفعة ولو سلم في هبة بغير شرط العوض ثم تصادقا أنه كان بشرط العوض فله الشفعة

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor surrenders his right and then the buyer gives the

seller an option?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2694)

وفي النوادر ولو سلم الشفعة ثم جعل المشتري للبائع خيار يوم جاز، فإن نقض البائع البيع في ذلك اليوم لا يتجدد للشفيع حق الشفعة رواه ابن سماعة عن محمد وروى ابن سماعة عن أبي يوسف أن له الشفعة اهـ.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor surrenders his right thinking the buyer is one person but it turns out to be another?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2694)

قال - رحمه الله - (وإن قيل له إن المشتري فلان فسلم ثم ظهر أنه غيره فله الشفعة) لتفاوت الناس في الأخلاق فمنهم من يرغب في معاشرته ومنهم من يجتنب مخافة شره فالتسليم في حق البعض لا يكون تسليما في حق غيره ولو علم أن المشتري هو مع غيره كان له أن يأخذ نصيب غيره؛ لأن التسليم لم يوجد في حقه

Mas'alah: What is the ruling on a conditional surrender of pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2694)

قال محمد في الجامع الصغير ولو قال الشفيع سلمت الشفعة في هذه الدار إن كنت اشتريتها لنفسك وقد اشتراها لغيره فهذا ليس بتسليم وذلك؛ لأن الشفيع علق التسليم بشرط وصح هذا التعليق؛ لأن تسليم الشفعة إسقاط الحق كالطلاق فصح تعليقه بالشرط ولا يترك إلا بعد وجوده قال صاحب العناية بعدما نقل كلام محمد هذا وهذا

كما ترى يناقض قوله ولا يتعلق إسقاطه بالشرط الجائز فبالفاسد أولى. اهـ. وقد يجاب بأنه فرق بين شرط وشرط فما سبق كان من الشروط التي تدل على الإعراض عن الشفعة والرضا بالجوار مطلقا وما ذكر هنا من الشروط التي لا تدل على

الإعراض ولا على الرضا فتأمل.

Mas'alah: What is the analogy for one pre-emptor surrendering before and after the judge's ruling?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=4779)

للمزاحمة ولم توجد، ونظيره تسليم أحد الشفيعين قبل القضاء، ونظير الأول تسليمه بعد القضاء.

Mas'alah: What happens when some pre-emptors waive their right?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5622)

ولو أسقط بعضهم حقه، فهي للباقين في الكل على عددهم؛ [البناية] بين اثنين أثلاثا وأشهد عليهما ثم سقط وأصاب مالا أو نفسا فالضمان بينهما أثلاثا بقدر الملك، فيجب أن يكون في الشفعة كذلك. قلنا: تفضيل الفارس بينته شرعا بخلاف القياس مع أن الفرس بانفراده لا يصلح علة الاستحقاق فيصلح مرجحا. أما في مسألتنا ملك كل جزء علة تامة للاستحقاق فلا تصلح مرجحا. وأما مسألة الميراث فليست نظيرها؛ لأن نصيبه الأخ والأخت عند الانضمام باعتبار أن الشرع جعل عصوبة الأنثى بالذكر علة

الاستحقاق نصف ما للذكر ولتفاوتهما في نفس العلة؛ لأن العلة مرجحة بعلة أخرى إذ العصوبة بالأخ غير العصوبة بالبنت، فإذا جاءت العصوبة بالأخ زالت العصوبة بالبنت، والعصوبة بالأخ متفاوتة شرعا، فلم يكن من قبل ترجيح العلة بالعلة. وأما مسألة الحائط فقلنا: إن مات يخرج الحائط فالضمان عليهما نصفان لاستوائهما في العلة، وإن مات ينقل الحائط، قلنا: فالضمان عليهما أثلاثا؛ لأن التساوي في العلة لم يوجد إذا نقل نصيب صاحب القليل لا يكون كثقل نصيب صاحب الكثير، فكان هذا راجعا إلى ما يتولد من الملك كالولد والثمرة والشفعة ليست من ثمرات الملك. م: (وتملك ملك غيره) ش: هذا جواب عما قاله الشافعي أن الشفعة من مرافق الملك، تقريره أن يقال: إن التمكن من التملك م: (لا يجعل ثمرة من ثمرات ملكه) ش: كالأب، فإن له التمكن من تملك جارية ابنه، ولا بعد ذلك من ثمرات ملكه م: (بخلاف الثمرة وأشباهها) ش: وأنها من ثمرات الملك؛ لأنها تحصل بلا اختيار، بخلاف الشفعة فإنها باختياره. م: (ولو أسقط بعضهم حقه فهي للباقين في الكل على عددهم) ش: ذكر هذا تفريعا على مسألة القدوري – رحمه الله – هذا عندنا، وعند الثلاثة على قدر ملكهم، ولو أراد أن يأخذ حصته دون حصة الباقي ليس له ذلك بالإجماع؛ لأن في ذلك تفريق الصفقة والإضرار بالمشتري في تبعيض الملك عليه. وهذا الذي ذكرنا قبل القضاء حتى لو قضى القاضي بالشفعة لأحدهما ثم سلم أحدهما نصيبه لم يجز للآخر أن يأخذ الجميع؛ لأنه لما قضى بالدار بينهما بالشفعة سار كل واحد منهما مقضيا عليه من جهة صاحبه فيما قضي به لصاحبه فبطل حق شفعته فيما قضي لصاحبه

Mas'alah: Why does the right of pre-emption diminish due to competition?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5623)

لأن الانتقاص للمزاحمة مع كمال السبب في حق كل واحد منهم وقد انقطعت،

Mas'alah: What happens to the right of pre-emption if the pre-emptor dies or sells his property?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5627)

فيما إذا مات الشفيع بعد الطلبين، أو باع داره المستحق بها الشفعة أو بيعت دار بجنب الدار المشفوعة قبل حكم الحاكم، أو تسليم المخاصم لا تورث عنه في الصورة الأولى، وتبطل شفعته في الثانية، ولا يستحقها في الثالثة لانعدام الملك له. ثم قوله: تجب بعقد البيع بيان بأنه لا يجب إلا عند معاوضة المال بالمال على ما نبينه إن شاء الله تعالى والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب. [البناية] بالأخذ م: (فيما إذا مات الشفيع بعد الطلبين) ش: أي طلب المواثبة وطلب التقرير، ويسمي طلب التقرير طلب الإشهاد أيضا م: (أو باع داره المستحق بها الشفعة أو بيعت دار بجنب الدار المشفوعة قبل حكم الحاكم أو تسليم المخاصم) ش: المشتري، وهذا يرجع إلى الصور الثلاث، وهي صورة الموت والتبيعين والشفيعين م: (لا تورث عنه في الصورة الأولى) ش: وهي ما إذا مات الشفيع بعد الطلبين قبل الأخذ. م: (وتبطل شفعته في الثانية ولا يستحقها في الثالثة) ش: أي في الصورة الثانية وهي ما إذا باع داره المستحق بها الشفاعة قبل أخذ الدار المشفوعة؛ لأن سبب الشفعة اتصال ملك الشفيع بالدار المشفوعة بتسليم المخاصم، وهو المشتري أو بقضاء القاضي م: (لانعدام الملك له) ش: يعني لم يملك المشفوعة فكيف يملك بها غيرها. م: (ثم قوله: تجب بعقد البيع) ش: يعني قول القدوري م: (بيان أنه لا يجب إلا عند معاوضة المال بالمال) ش: قال في "شرح الطحاوي" : والشفعة فيما إذا ملكت بعوض وهو عين مال، فأما إذا ملكت بغير عوض كالهبة والصدقة

والوصية والميراث فلا شفعة فيها، وكذا لو ملك بعوض أي بغير مال، كما إذا جعله مهرا في النكاح أو بدل في الخلع أو صولح من دم عمد فلا شفعة فيه، ولو تزوجها على غير مهر مسمى ثم باع دارا من امرأته بذلك المهر أو تزوجها على غير مهر مسمى ثم باع داره بمهر المثل وجبت فيه الشفعة. ولو تزوجها على الدار تزوجها على غير مسمى ثم فرض لها داره مهرا فلا شفعة فيها، ولو صالح على الدار من الجناية التي يوجب الأرش بعد القصاص تجب فيها الشفعة بالأرش. ولو جعلها أجرة في الإجارات لا شفعة فيها؛ لأن بدلها ليس بعين مال م: (على ما نبينه إن شاء الله تعالى) ش: أي في باب ما تجب فيه الشفعة، وما لا تجب.

Mas'alah: What is the reasoning behind Muhammad's view that pre-emption lapses after a month?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5636)

وجه قول محمد: أنه لو لم يسقط بتأخير الخصومة منه أبدا يتضرر به المشتري؛ لأنه لا يمكنه التصرف حذار نقضه من جهة الشفيع، فقدرناه بشهر؛ لأنه آجل وما دونه عاجل على ما مر في الأيمان.

Mas'alah: What is Abu Hanifa's view on the pre-emptor's delay in litigation?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5636)

ووجه قول أبي حنيفة، وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى: [البناية] زفر - رحمه الله -) ش: أي قول محمد هو قول زفر - رحمه الله - أيضا م: (معناه: إذا تركها من غير

عذر) ش: أي معنى قول ولا تسقط الشفعة بتأخير هذا الطلب إذا تركها من غير عذر. وفي "الذخيرة" و "المغني" لو ترك المرافعة إلى القاضي بعد الطلبين بعذر مرض أو حبس أو عدم قدرته على التوكيل بالطلب لم تبطل شفعته بالإجماع. أما لو ترك المرافعة بغير عذر لا تبطل عند أبي حنيفة، وبه قالت الثلاثة، وهو رواية أبي يوسف. وعند محمد وأبي يوسف في رواية إذا طالت المدة تبطل وهو قول زفر. واختلفت الرواية عنهما في طول المدة عنه ففي رواية مقدر بثلاثة أيام. وفي رواية أخرى مقدر بشهر وهو إحدى الروايتين عن أبي يوسف، وذكر فيها أيضا لو ترك المرافعة خوفا أن القاضي يبطل شفعته بأنه لا يرى الشفعة على الجوار فهو على شفعته. وقال الكرخي: قال هشام سألت محمدا عن قول أبي حنيفة فيمن طلب الشفعة عند غير القاضي ثم سكت قال: هو على شفعته أبدا ما لم يقل باللسان قد تركتها، وكذلك قول أبي يوسف، وقال محمد: فأما في قولي فإن سكت بعد الطلب شهرا بطلت شفعته. م: (وعن أبي يوسف: أنه إذا ترك المخاصمة في مجالس القاضي تبطل شفعته؛ لأنه إذا مضى مجلس من مجالسه ولم يخاصم فيه اختيارا دل ذلك على إعراضه وتسليمه) ش: لم يقدر أبو يوسف التأخير بمقدار على هذه الرواية بل جعله على ما يراه القاضي؛ لأن ذلك يختلف باختلاف الأحوال. م: (وجه قول محمد: أنه لم يسقط بتأخير الخصومة منه أبدا يتضرر به المشتري لأنه لا يمكنه التصرف حذار نقضه) ش: أي حذار من نقض البناء والغرس م: (من جهة الشفيع فقدرناه بشهر؛ لأنه آجل وما دونه) ش: أي ما دون الشهر م: (عاجل على ما مر في الأيمان) ش: أي في مسألة ليقضين حقه عاجلا فقضاه فيما دون الشهرين في يمينه. م: (ووجه قول أبي حنيفة: وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى) ش: وهذا مخالف لما قال قاضي

Mas'alah: Does a pre-emptor's right to shuf'a lapse without explicit renunciation?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5637)

أن الحق متى ثبت واستقر لا يسقط إلا بإسقاطه، وهو التصريح بلسانه كما في سائر الحقوق، وما ذكر من الضرر يشكل بما إذا كان غائبا، ولا فرق في حق المشتري بين الحضر والسفر،

Mas'alah: When does pre-emption become void due to loss of ownership?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5694)

بطلت لانقطاع ملكه عن التي يشفع بها قبل الحكم بالشفعة، وإن استردها بعد الحكم بقيت الثانية على ملكه لما بينا.

Mas'alah: Why is it not valid to accept compensation for relinquishing the right of pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5698)

لأن حق الشفعة ليس بحق مقرر في المحل، بل هو مجرد حق التملك فلا يصح الاعتياض عنه، ولا يتعلق إسقاطه بالجائز من الشرط فبالفاسد أولى [البناية] يرد العوض؛ لأنه عوض إزالة الملك، فجاز أخذ العوض له عنه كالصلح عن القصاص م: (لأن حق الشفعة ليس بحق متقرر في المحل) ش: يعني أن الشفيع ليس له ملك في المحل بل له حق التعرض بالملك، فتسليمه الشفعة يكون ترك العوض منه، وهو معنى قوله م: (بل هو مجرد حق التمليك) ش: وهو حق التعرض للملك بخلاف القصاص؛ لأن لوليه ملكا

متقررا. ألا ترى أن من عليه القصاص كالمملوك له في حق الاستيفاء، ولهذا يجوز له الاستيفاء بدون مرافعة الحاكم م: (فلا يصح الاعتياض عنه) ش: يعني إذا كان ليس بحق متقرر في المحل لا يصح الاعتياض عنه؛ لأن حق الشفعة ثبت بخلاف القصاص لدفع الضرر فلا يظهر ثبوته في حق الاعتياض. م: (ولا يتعلق إسقاطه بالجائز من الشرط) ش: أي لا يتعلق إسقاط حق الشفعة بالجائز من الشرط وهو مال ما ليس فيه ذكر مال م: (فبالفاسد أولى) ش: وهو ما فيه ذكر مال، تقريره أنه لو قال الشفيع سقطت شفعتي فيما اشتريت حتى لا يطلب الثمن مني، هذا الشرط جائز لأنه يلائم، ومع هذا لم يتعلق سقوط الشفعة بهذا الشرط، بل يسقط بمجرد قوله أسقطت بدون تحقق الشرط، فلأن لا يتعلق سقوطه بالفاسد وهو شرط الاعتياض عن حق ليس بمال، وأنه رشوة أولى.

Mas'alah: What is the ruling on a condition in waiving pre-emption that involves benefit from the property?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5698)

وفي "جامع قاضي خان" : الشرط الملائم شرط ليس فيه ذكر المال كما لو قال سلمت شفعتك على أن بعتنيها أو وليتنيها أو أجرتنيها أو دفعتنيها مزارعة أو معاملة. وكذا لو باع شفعته من البائع أو المشتري بمال تسقط الشفعة بالاتفاق ولا يلزمه المال. والفاصل بين الملائم وغيره أن ما كان فيه يوقع الانتفاع بمنافع المشفوع، كالإجارة، والعارية، والتولية، ونحوها فهو ملائم؛ لأن الأخذ بالشفعة يستلزمه. وما لم يكن فيه ذلك، كأخذ العوض فهو غير ملائم؛ لأنه إعراض غير لازم الأخذ.

Mas'alah: How does a valid or invalid condition affect the waiver of pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5698)

والحاصل: أن كل عقد تعلق جوازه بالجائز من الشرط فالفاسد فيه يبطله كالبيع، وما لا يتعلق جوازه بالجائز من الشرط وهو أن يقول أسقطت الشفعة بشرط، أن لا يطلب الثمن مني فالفاسد فيه لا يبطله وهو الاعتياض، فبقي الإسقاط صحيحا جائزا وبيان الأولوية أن الشرط الجائز سلم عن المعارض لأنه يقتضي الجواز، وإسقاط الشفعة كذلك. والشرط الفاسد لا يسلم عن المعارض لأنه يقتضي الفساد، وإسقاط الشفعة يقتضي

Mas'alah: What is the ruling when a condition is invalid but the waiver of pre-emption remains valid?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5699)

فيبطل الشرط ويصح الإسقاط، [البناية] الجواز مع سلامته، حيث لم يتعلق الإسقاط، فلأن لا يؤثر ما لم يسلم عن المعارض، كان أولى م: (فيبطل الشرط ويصح الإسقاط) ش: أي إذا كان لا يتعلق إسقاط الشفعة بالجائز من الشرط، وبالفاسد منه بطريق الأولى يبطل الشرط ويصح الإسقاط، لا يقال: لم يثبت فساد هذا الشرط، فكيف يصح الاستدلال به؛ لأنا نقول يثبت بالدليل الأول فصح به الاستدلال.

Mas'alah: Can the waiver of pre-emption be suspended on a condition according to Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5699)

وقال الأترازي: ولنا فيه نظر؛ لأن إسقاط حق الشفعة يتعلق بالجائز من الشرط، ألا ترى إلى ما قال محمد في "الجامع الكبير" : لو قال الشفيع: سلمت شفعة هذه الدار إن كنت اشتريتها لنفسك، وقد اشتراها لغيره. أو قال البائع: سلمتها لك إن كنت بعتها لنفسك، وقد باعها لغيره فهذا ليس بتسليم، وذلك لأن الشفيع علق التسليم بشرط، وصح هذا التعليق؛ لأن تسليم الشفعة إسقاط محض كالطلاق، والعتاق، ولهذا لا يرتد بالرد، وما كان إسقاطا محضا صح تعليقه بالشرط، وما صح بتعليقه بالشرط لا ينزل إلا بعد وجود الشرط، فلا يترك التسليم، انتهى.

Mas'alah: What does Shaykh Abu al-Ma'in al-Nasafi say about the conditional waiver of pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5699)

قلت: استخرج هذا النظر الغير وارد من قول الشيخ أبي المعين النسفي في شرح "الجامع الكبير" حيث قال: فيه.

Mas'alah: What is the analogy between pre-emption and suretyship regarding compensation?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5699)

فإن قيل: إذا لم يجب العوض يجب أن لا يبطل شفعته أيضا؛ لأنه لما أبطل حقه في الشفعة بشرط سلامة العوض، فإذا لم يسلم يجب أن لا يبطل كما في الكفالة بالنفس إذا صالح الكفيل المكفول له على مال حتى يبرئه من الكفالة لما لم يجب العوض لم تثبت البراءة. قيل له: بأن المال لا يصلح عوضا عن الشفعة، فصار كالخمر والخنزير في باب

الخلع والصلح عن دم العمد، وثمة يقع الطلاق ويسقط القصاص إذا وجد القبول من المرأة والقابل ولم يجب شيء، كذا هنا. وأما الصلح عن الكفالة بالنفس فكذلك على ما ذكر محمد في كتاب الشفعة من "المبسوط" وكتاب الكفالة والحوالة من "المبسوط" في رواية أبي حفص – رضي الله عنه – وعلى ما ذكر في الكفالة والحوالة على رواية أبي سليمان – رضي الله عنه – لا يبرأ ويحتاج إلى الفرقة، والفرق أن حق الشفيع قد سقط بعوض معني، فإن الثمن سلم له، فإنه متى أخذ الدار بالشفعة وجب عليه الثمن.

Mas'alah: What is the ruling on selling one's right of pre-emption for money?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5700)

وكذا لو باع شفعته بمال لما بينا، بخلاف القصاص لأنه حق متقرر، وبخلاف الطلاق والعتاق لأنه اعتياض عن ملك في المحل. ونظيره إذا قال للمخيرة: اختاريني بألف، [البناية]

Mas'alah: How does compensation affect the waiver of pre-emption rights?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5700)

فمتى سلم له الثمن فقد سلم له نوع عوض بإزاء التسليم، فلا بد من القول لسقوط حقه في الشفعة، فإن المكفول له لم يرض بسقوط حقه عن الكفيل بغير عوض ولم يحصل له عوض أصلا فلا يسقط حقه في الكفالة، انتهى. ومن هذا الجواب يحصل الجواب عن

النظر المذكور.

Mas'alah: What is the ruling on selling pre-emption rights to the seller or buyer?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5700)

م: (وكذا لو باع شفعته بمال) ش: يعني من البائع أو المشتري تسقط شفعته بالاتفاق ولا يلزمه المال؛ لأن البيع تمليك مال بمال، وحق الشفعة لا يحتمل التمليك، فصار عبارة عن الإسقاط مجازا، كبيع الزوج زوجته من نفسها، وهذا إذا باع من البائع أو المشتري لأنه إعراض عن الشفعة، أما إذا باع عن الأجنبي يبطل العوض، ولا تبطل الشفعة لأنه تحقيق للشفعة وتقريرها كذا في "الجامع الكبير" م: (لما بينا) ش: أشار به إلى قوله أن حق الشفعة مجرد حق التملك فلا يصح الاعتياض عنه.

Mas'alah: What happens to the right of pre-emption if the pre-emptor sells his property?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5703)

قال: وإذا باع الشفيع ما يشفع به قبل أن يقضى له بالشفعة بطلت شفعته لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك وهو الاتصال بملكه، [البناية]

Mas'alah: What happens if the pre-emptor sells his own property before the pre-emption is decreed?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5703)

[باع الشفيع ما يشفع به قبل أن يقضى له بالشفعة] م: (قال: وإذا باع الشفيع ما يشفع به قبل أن يقضى له بالشفعة بطلت شفعته) ش: أي قال القدوري: وإنما يبطل م: (لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك وهو الاتصال بملكه) ش: أي

ولهذا يزول به وإن لم يعلم بشراء المشفوعة، كما إذا سلم صريحا أو أبرأ عن الدين وهو لا يعلم به، وهذا بخلاف ما إذا باع الشفيع داره بشرط الخيار له؛ لأنه يمنع الزوال فبقي الاتصال. [البناية] سبب الاستحقاق وهو اتصال الملكين وقد زال قبل التملك م: (ولهذا) ش: أي ولكون زوال السبب مبطلا م: (يزول به) ش: أي بالبيع. م: (وإن لم يعلم) ش: أي الشفيع م: (بشراء المشفوعة) ش: أي بشراء الدار المشفوعة؛ لأن العلم بالمسقط ليس بشرط لصحة الإسقاط، وبه قال الشافعي في وجه ومالك وأحمد في رواية. قالوا: في رواية أخرى لا يسقط م: (كما إذا سلم صريحا) ش: أي كما تسقط الشفعة إذا سلم الشفيع الشفعة صريحا. فإن قيل: يشكل بما إذا ساوم الشفيع المشتري أو سأله أن يوليه إياها أو يستأجرها منه، فإن ذلك تسليم الشفعة دلالة، والعلم بالشفعة شرط فيها فينبغي أن لا يشترط كما في البيع. أجيب: بأن المساومة والإجارة لم يوضعا للتسليم، وإنما يسقط بها لدلالتها على رضا الشفيع، والرضا بدون العلم غير متحقق بخلاف التسليم الصريح والإبراء. ورد بأن بيع ما يشفع به ولم يوضع للتسليم وقد ذكرتم أنه يبطلها بخلافه وإن لم يعلم. أجيب: بأن بقاءها للشفع به شرط إلى وقت القضاء بالشفعة وانتفاء الشرط يستلزم انتفاء المشروط، فكان كالموضوع له في قوة الدلالة. م: (أو أبرأ عن الدين وهو لا يعلم به) ش: أي أو أبرأ رب الدين المديون والحال أنه لم يعلم بدينه يصح الإبراء؛ لأنه إسقاط كما لو سلم الشفعة صريحا، وهو لا يعلم المشفوعة ويوجب الشفعة. وقال تاج الشريعة: يعني أبرأ الإنسان ولم يعلم بأنه غريمه ثم علم بذلك يسقط الدين. وفي شرح "الكافي" : رجل باع دارا ورضي الشفيع

ثم جاء يدعي أنه لم يعلم أنه وجدها إلى موضع كذا أو ظن أنها أقرب أو أبعد ويدعي شفعته حين علم قال لا شفعة له؛ لأن صحة التسليم لا يقف على كون الدار معلومة لصحة الإبراء في الديون لا يتوقف على العلم بمقداره، فمتى صح التسليم كان هذا دعوى بعد التسليم فلا يسمع. م: (وهذا) ش: أي الحكم المذكور م: (بخلاف ما إذا باع الشفيع داره بشرط الخيار له لأنه يمنع الزوال) ش: أي لأن خيار المشتري يمنع زوال الملك م: (فبقي الاتصال) ش: وهو السبب فلا تسقط شفعته.

Mas'alah: Why does the pre-emptor who was the seller lose his right of pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5706)

بأخذ المشفوعة يسعى في نقض ما تم من جهته وهو البيع، والمشتري لا ينقض شراؤه بالأخذ بالشفعة؛ لأنه مثل الشراء وكذلك لو ضمن الدرك عن البائع وهو الشفيع فلا شفعة له وكذلك إذا باع وشرط الخيار لغيره فأمضى المشروط له الخيار البيع وهو الشفيع فلا شفعة له، [البناية] الشفيع م: (بأخذ المشفوعة) ش: أي يأخذ الدار المشفوعة، يعني إذا أراد أن يأخذ سبب الشفعة م: (يسعى في نقض ما يتم من جهته وهو البيع) ش: لأن الأخذ بالشفعة ضرب شراء، وكونه مشتريا يناقض كونه بائعا فيصير ساعيا في نقض ما يتم به فلا يجوز. م: (والمشتري لا ينقض شراؤه) ش: أي المشتري في الفصل الثاني: وهو الذي اشترى بالوكالة والحال أنه هو الشفيع لا ينتقض شراؤه م: (بالأخذ بالشفعة) ش: لأنه ليس فيه نقض ما يتم من جهته م: (لأنه) ش: أي لأن الأخذ بالشفعة م: (مثل الشراء) ش: لما قلنا أنه ضرب شراء فلا تناقض فيه، فافهم. م: (وكذلك) ش: أي كوكيل البائع م: (لو ضمن الدرك) ش: أي لو ضمن المشتري تبعه

الاستحقاق م: (عن البائع وهو الشفيع) ش: أي والحال أنه هو الشفيع م: (فلا شفعة له) ش: لأن تمام البيع إنما كان من جهته من حيث لم يرض المشتري إلا بضمانه فكان الأخذ بالشفعة سعيا في نقض ما يتم من جهته فلا يجوز. قال في "الجامع الكبير" : رجل اشترى دارا على أن يضمن الشفيع الثمن عن المشتري أو ضمن المشتري الدرك أو اشترط البائع الخيار للشفيع وأمضى المبيع، فهذا كله تسليم للشفعة. وقال الشيخ أبو المعين النسفي في شرح "الجامع الكبير" إذا ضاع فضمن الشفيع الثمن من المشتري والشفيع حاضر وقبل في المجلس تقرر البيع بهذا الشرط استحسانا، والقياس أنه لا يجوز. وذكر محمد القياس والاستحسان في كتاب البيوع من "المبسوط" . وأما لا شفعة للشفيع فلأنه صار كالبائع من وجه وكان المشتري من وجه إما كالبائع من وجه؛ لأن البيع يتم به وكذا له أن يطالب المشتري بأداء الثمن، وإما كالمشتري من وجه لأن الشراء يتم به، كذا البائع يطالبه بالثمن كما يطالب المشتري فوقع التردد، وفي ثبوت حق الشفعة فلا يثبت؛ لأن حق الشفعة متى دار بين أن يثبت وبين أن لا يثبت لا يثبت. فإن قيل: البائع من كل وجه إنما لم يمكن له الشفعة؛ لأن إيجابها يؤدي إلى القضاء؛ لأن البيع لتمليك المبيع والشفعة لتملكه.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor coerced into silence?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2286)

فلو أكره الشفيع على أن يسكت عن طلب الشفعة فسكت لا تبطل شفعته، كذا في فتاوى قاضي خان.

Mas'alah: What is the ruling on coerced surrender of pre-emption rights?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2286)

ولو أكره على تسليم الشفعة بعدما طلبها كان تسليمه باطلا، ولو كان الشفيع حين علم بها أراد أن يتكلم بطلبها فأكره على أن لا ينطق بالطلب يوما أو أكثر كان على شفعته إذا خلي عنه، فإن طلب عند ذلك وإلا بطلت شفعته، كذا في الظهيرية.

Mas'alah: When does a neighbor's right of pre-emption become established after a partner waives it?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2401)

قال محمد – رحمه الله تعالى – وفي كل موضع سلم الشريك الشفعة فإنما يثبت للجار حق الشفعة إذا كان الجار قد طلب الشفعة حين سمع البيع أما إذا لم يطلب الشفعة حتى سلم الشريك الشفعة فلا شفعة له كذا في المحيط

Mas'alah: Does the pre-emptor lose his right if he fails to bring the price within a specified time?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2411)

فإن قال الشفيع إن لم أجئ بالثمن إلى ثلاثة أيام فأنا بريء من الشفعة فلم يجئ بالثمن إلى ذلك الوقت ذكر ابن رستم عن محمد – رحمه الله تعالى – أنه تبطل شفعته وقال المشايخ رحمهم الله تعالى لا تبطل شفعته وهو الصحيح

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the shafi admits the property belongs to another?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2413)

دار في يد رجل أقر أنها لآخر فبيعت بجنبها دار فطلب المقر له الشفعة فلا شفعة له حتى يقيم البينة أن الدار داره كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor acknowledges another's ownership?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2413)

رجل اشترى دارا ولها شفيع فأقر الشفيع أن داره التي بها الشفعة لآخر فإن كان سكت عن الشفعة ولم يطلبها بعد فلا شفعة للمقر له وإن كان طلب الشفعة فللمقر له الشفعة كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor buys the property himself without knowing of a prior sale?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2415)

وكذلك لو باعها صاحبها بألف ثم ناقضه المشتري وردها ثم اشتراها منه الشفيع بألفين وهو لا يعلم بالبيع الأول ثم علم به لم يكن له أن ينقض شراءه كذا في المحيط

Mas'alah: What constitutes a valid surrender of pre-emption rights?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

إذا قال الشفيع سلمت شفعة هذه الدار كان تسليما صحيحا وإن لم يعين أحد أو كذلك لو قال للبائع سلمت لك شفعة هذه الدار والدار في يد البائع كذا في المحيط

Mas'alah: Is it valid for the pre-emptor to surrender his right to the seller after delivery?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

ولو قال للبائع بعدما سلم الدار إلى المشتري سلمت الشفعة لك صح استحسانا

Mas'alah: What is the ruling on surrendering pre-emption rights by saying 'due to you' or 'for your sake'?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

ولو قال سلمت الشفعة بسببك أو لأجلك صح تسليمه قياسا واستحسانا كذا في فتاوى قاضي خان.

Mas'alah: What is the ruling on surrendering pre-emption rights when the buyer is an agent?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

وإذا كان المشتري وكيلا من جهة غيره بشراء الدار فقال الشفيع سلمت شفعة هذه الدار ولم يعين أحدا كان تسليما صحيحا

Mas'alah: What is the ruling on surrendering pre-emption rights to an agent while the property is in his possession?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

وكذلك لو قال للوكيل سلمت لك شفعة هذه الدار والدار في يد الوكيل صح التسليم قياسا واستحسانا

Mas'alah: What is the ruling on surrendering pre-emption rights to an agent after he has delivered the property to the principal?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

ولو قال ذلك للوكيل بعد ما دفع الدار إلى الموكل صح التسليم استحسانا

Mas'alah: What is the ruling on surrendering pre-emption rights specifically to the agent and not others?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

وإذا كان المشتري وكيلا من غيره بالشراء فقال له الشفيع سلمت لك شفعة هذه الدار خاصة دون غيرك كان هذا تسليما صحيحا للآمر كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on surrendering pre-emption rights to a stranger?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

ولو قال لأجنبي سلمت شفعة هذه الدار سقطت كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor initially surrendering rights to a stranger?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

ولو قال الشفيع لأجنبي ابتداء سلمت شفعة هذه الدار لك أو قال أعرضت عنها لك لا يصح تسليمه ولا تبطل شفعته قياسا واستحسانا

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor surrendering the right to the principal via a stranger?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

ولو قال لأجنبي سلمت الشفعة للموكل أو قال وهبتها للموكل أو قال أعرضت عنها للموكل لأجلك وشفاعتك. صح تسليمه للآمر وتبطل شفعته كذا في فتاوى قاضي خان.

Mas'alah: What is the ruling on a stranger telling a pre-emptor to surrender the right to the principal?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

ولو قال لشفيع أجنبي سلم الشفعة للموكل فقال قد سلمتها لك أو وهبتها أو أعرضت عنها كان تسليما في الاستحسان لأن الأجنبي إذا خاطبه بالتسليم لزيد فقال قد سلمتها لك كان هذا كلاما خرج مخرج الجواب فصار كأنه قال سلمتها له لأجلك

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor initiating a statement of surrender to a stranger?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

وإن قال الشفيع لما خاطبه الأجنبي قد سلمت لك شفعة هذه الدار أو وهبت لك شفعتها أو بعتها منك لم يكن ذلك تسليما؛ لأن هذا كلام مبتدأ فلا ينطوي تحت الجواب لاستقلاله بنفسه فلا يكون تسليما كذا في السراج الوهاج.

Mas'alah: What is the ruling on a stranger making a conditional settlement with the pre-emptor to surrender the right?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

وإذا قال أجنبي للشفيع أصالحك على كذا على أن تسلم الشفعة فسلم كان تسليما صحيحا ولا يجب المال

Mas'alah: What is the ruling on a stranger making a settlement that the pre-emption right becomes his?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

ولو قال أصالحك على كذا على أن تكون الشفعة لي كان الصلح باطلا وهو على شفعته كذا في التتارخانية.

Mas'alah: What is the ruling if a stranger offers settlement without specifying that the right is for him?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

ولو أن أجنبيا قال للشفيع أصالحك على كذا من الدراهم على أن تسلم الشفعة ولم يقل لي فقبل الشفيع لا يجب المال على الأجنبي ولا تبطل شفعته

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor tells the seller or buyer that he surrenders the sale or purchase?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

وإن قال الشفيع للبائع سلمت لك بيعك أو قال للمشتري سلمت لك شراءك بطلت شفعته

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor tells a stranger that he surrenders the purchase of the house?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

وإن قال لأجنبي سلمت لك شراء هذه الدار لم يكن ذلك تسليما ولا تبطل شفعته كذا في فتاوى قاضي خان

Mas'alah: Is it permissible to suspend the nullification of pre-emption on a condition?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

تعليق إبطالها بالشرط جائز حتى لو قال سلمتها إن كنت اشتريت لأجل نفسك فإن كان اشتراه لغيره لا تبطل لأنه إسقاط والإسقاط يحتمل التعليق كذا في الوجيز للكردري.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor conditionally surrenders the right to the seller?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

لو قال الشفيع للبائع سلمت لك الشفعة إن كنت بعتها من فلان لنفسك فكان باعها لغيره لم يكن ذلك تسليما

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor relinquishes pre-emption to the buyer who bought for another?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

وفي فتاوى الفقيه أبي الليث – رحمه الله تعالى – إذا قال الشفيع للمشتري سلمت لك شفعة هذه الدار فإذا هو قد اشتراها لغيره فهو على شفعته

Mas'alah: What is the ruling on relinquishment of pre-emption to the principal?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

وفي فتاوى الفضلي – رحمه الله تعالى – إن هذا تسليم للآمر والمختار المذكور في فتاوى أبي الليث – رحمه الله تعالى – هكذا ذكر الصدر الشهيد – رحمه الله تعالى –

Mas'alah: What is the ruling if the buyer claims he bought for himself and the pre-emptor relinquishes, then it appears he bought for another?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

وفي الحاوي إذا قال المشتري اشتريتها لنفسي فسلم الشفيع الشفعة ثم ظهر أنه اشتراها لغيره قال محمد – رحمه الله تعالى – بطلت شفعته وقال أبو حنيفة – رحمه الله تعالى – لا تبطل كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling if the neighbor relinquishes pre-emption while the partner still has his right?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

وإذا سلم الجار الشفعة مع قيام الشريك صح تسليمه حتى لو سلم الشريك بعد ذلك شفعته لا يكون للجار أن يأخذ الشفعة كذا في الذخيرة.

Mas'alah: What is the ruling on a permitted slave relinquishing pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

وإذا وجبت الشفعة للعبد المأذون فسلمها فهو جائز إن كان عليه دين أو لم يكن عليه دين

Mas'alah: What is the ruling on a mukatab slave relinquishing pre-emption rights?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

وتسليم المكاتب شفعته جائز أيضا كذا في المبسوط

Mas'alah: What is the ruling on relinquishing pre-emption rights based on incorrect information about the sale?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

ولو أخبر بالبيع بقدر من الثمن أو جنس منه أو من فلان فسلم فظهر خلافه هل يصح تسليمه؟ فالأصل في جنس هذه المسائل أن ينظر إن كان لا يختلف غرض الشفيع في التسليم صح التسليم وبطلت شفعته وإن كان يختلف غرضه لم يصح وهو على شفعته. كذا في البدائع.

Mas'alah: What is the ruling on relinquishing pre-emption rights when the price is misstated?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2417)

ولو أخبر أن الثمن ألف درهم فسلم

Mas'alah: What is the ruling if the actual price turns out to be a different currency of equivalent or different value?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

ثم تبين أن الثمن مائة دينار قيمتها ألف درهم أو أقل أو أكثر فعندنا هو على شفعته إن كانت قيمتها أقل من الألف وإلا فتسليمه صحيح كذا في المبسوط. .

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor is told the buyer is a specific person and later discovers it is someone else?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

وإذا قيل له: إن المشتري فلان. فسلم الشفعة ثم علم أنه غيره فله الشفعة

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor waives his right for one buyer but discovers there are two buyers?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

وإذا قيل له: إن المشتري زيد. فسلم ثم علم أنه عمرو وزيد صح تسليمه لزيد وكان له أن يأخذ نصيب عمرو كذا في الجوهرة النيرة.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor is told the price is one thousand but it turns out to be less?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

ولو أخبر أن الثمن ألف فسلم فإذا الثمن أقل من ذلك فهو على شفعته

Mas'alah: What is the ruling if the actual price is one thousand or more?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

ولو كان الثمن ألفا أو أكثر فلا شفعة له كذا في الذخيرة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the price is misrepresented as a different type of measurable commodity?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

ولو أخبر أن الثمن شيء مما يكال أو يوزن فسلم الشفعة فإذا الثمن صنف آخر مما يكال أو يوزن فهو على شفعته على كل حال سواء كان ما ظهر مثل ما أخبره أو أقل أو أكثر من حيث القيمة كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the price is misrepresented as a fungible or non-fungible item?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

ولو أخبر أن الثمن شيء من ذوات القيم فسلم ثم ظهر أنه كان مكيلا أو موزونا أو أخبر أن الثمن ألف درهم فإذا هو مكيل أو موزون فهو على شفعته على كل حال كذا في خزانة المفتين. .

Mas'alah: What is Muhammad's ruling on pre-emption when the price is misrepresented as one type of valuable for another?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

ولو أخبر أن الثمن شيء من ذوات القيم فسلم ثم ظهر أنه شيء آخر من ذوات القيم بأن أخبر أن الثمن دار فإذا الثمن عبد فجواب محمد – رحمه الله تعالى – في الكتاب أنه على شفعته من غير فصل

Mas'alah: What is Shaykh al-Islam's qualification of Muhammad's ruling on pre-emption based on value?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

قال شيخ الإسلام: المعروف بخواهر زاده هذا الجواب صحيح فيما إذا كان قيمة ما ظهر أقل من قيمة ما أخبر به وغير صحيح فيما إذا كان قيمة ما ظهر مثل قيمة ما أخبر به أو أكثر

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the price is misrepresented as a valuable item but turns out to be cash?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

ولو أخبر أن الثمن عبد قيمته ألف أو ما أشبه ذلك من الأشياء التي هي من ذوات القيم ثم ظهر أن الثمن دراهم أو دنانير فجواب محمد – رحمه الله تعالى – أنه على شفعته من غير فصل، وبعض مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا هذا الجواب محمول على ما إذا كان ما ظهر أقل من قيمة ما أخبر أما إذا كان مثل قيمة ما أخبر أو أكثر فلا شفعة له

Mas'alah: What is the difference in ruling between two cases of misreported price in pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

ومنهم من قال هذا الجواب صحيح على الإطلاق بخلاف المسألة الأولى

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the actual value of a slave as price is less than reported?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

ولو أخبر أن الثمن عبد قيمته ألف فظهر أن قيمته أقل من الألف فله الشفعة وإن ظهر أن قيمته ألف أو أكثر فلا شفعة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the reported price is cash but the actual price is a commodity?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

ولو أخبر أن الثمن ألف فسلم ثم ظهر أن الثمن شيء من ذوات القيم فلا شفعة له إلا إذا كان قيمة الثمن أقل من قيمة ألف درهم كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer reports buying half but actually bought the whole?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

ولو أخبر بشراء نصف الدار فسلم ثم ظهر أن المشتري اشترى الكل فله الشفعة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer reports buying the whole but actually bought half?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

ولو أخبر بشراء الكل فسلم ثم ظهر أنه اشترى النصف فلا شفعة له

Mas'alah: How does the price difference affect the pre-emption ruling when the buyer misrepresents the purchased portion?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

قال شيخ الإسلام في شرحه: هذا الجواب محمول على ما إذا كان ثمن النصف مثل ثمن الكل بأن أخبر أنه اشترى الكل بألف فسلم ثم ظهر أنه اشترى النصف بألف أما إذا أخبر أنه اشترى الكل بألف ثم ظهر أنه اشترى النصف بخمسمائة يكون على شفعته هكذا في الذخيرة.

Mas'alah: Does waiving pre-emption for half the property waive it for the whole?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

ولو سلم الشفعة في النصف بطلت في الكل

Mas'alah: Does requesting pre-emption for half the property constitute waiver for the whole?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

ولو طلب نصف الدار بالشفعة هل يكون ذلك تسليما منه للشفعة في الكل اختلف فيه أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى قال أبو يوسف – رحمه الله تعالى – لا يكون تسليما كذا في البدائع وهو الأصح؛ لأن طلب تسليم النصف لا يكون تسليما للباقي لا صريحا ولا دلالة كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: Does selling part of his share affect the pre-emptor's right to the remaining share?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

ولو أن الشفيع باع نصف داره أو ثلثها أو أكثر من ذلك بعد أن بقي منها شيء وما باع شائع فله الشفعة بما بقي كذا في السراج الوهاج.

Mas'alah: Does claiming ownership of the property invalidate the pre-emption right?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

الشفيع إذا ادعى رقبة الدار المشفوعة أنها له لا بالشفعة تبطل شفعته

Mas'alah: Is a claim of ownership heard after demanding pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

وإن طلب الشفعة ثم ادعى رقبة الدار المشفوعة أنها له لا تسمع دعواه كذا في فتاوى قاضي خان.

Mas'alah: What is the ruling on settling pre-emption for compensation?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

وإن صالح من شفعته على عوض بطلت الشفعة ورد العوض؛ لأن حق الشفعة ثبت بخلاف القياس لدفع الضرر فلا يظهر ثبوته في حق الاعتياض ولا يتعلق إسقاطه بالجائز من الشرط فبالفاسد أولى، فلو قال الشفيع أسقطت شفعتي فيما اشتريت على أن تسقط شفعتك فيما اشتريت، فإنه تسقط شفعته وإن لم يسقط المشتري شفعته فيما اشترى الشفيع، وإسقاط الشفعة بالعوض المالي شرط فاسد لأنه غير ملائم لأنه اعتياض عن مجرد الحق في المحل وهو حرام ورشوة هكذا في الكافي.

Mas'alah: Can a partner and neighbor claim pre-emption by adjacency after selling his own share?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

وإن كان الشفيع شريكا وجارا فباع نصيبه الذي يشفع فيه كان له أن يطلب الشفعة بالجوار كذا في البدائع.

Mas'alah: Does greeting the buyer invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2418)

سئل أبو بكر عمن سلم على المشتري ثم طلب الشفعة قال تبطل شفعته كذا قال ليث بن مشاور قال إبراهيم بن يوسف – رحمه الله تعالى – لا تبطل روي عن محمد – رحمه الله تعالى – وبه نأخذ كذا في الحاوي للفتاوى وهو المختار كذا في الخلاصة والمضمرات. ولو كان

Mas'alah: Does greeting the buyer's son invalidate the pre-emption right?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2419)

المشتري واقفا مع الابن فسلم الشفيع على ابن المشتري بطلت شفعته بخلاف ما إذا سلم على المشتري

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor greets one of two persons and disputes arise?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2419)

فإن سلم على أحدهما بأن قال السلام عليك ولا يدري على من سلم سئل الشفيع أنه سلم على الابن أو على الأب فإن قال على الأب لا تبطل شفعته وإن قال على الابن تبطل شفعته وإن اختلفا فقال المشتري سلمت على ابني، وقد بطلت شفعتك وقال الشفيع سلمت عليك فالقول قول الشفيع كذا في الذخيرة.

Mas'alah: What is the ruling if a father waives the pre-emption right of a minor when the purchase price is excessive?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2426)

ولو كان المشتري اشترى الدار بأكثر من قيمتها بما لا يتغابن الناس في مثله والصبي شفيعها فسلم الأب ذلك من أصحابنا من يقول يصح التسليم هنا عند محمد – رحمه الله تعالى – أيضا والأصح أنه لا يصح التسليم عندهم جميعا لأنه لا يملك الأخذ لكثرة الثمن وسكوته عن الطلب وتسليمه إنما يصح إذا كان مالكا للأخذ فيبقى الصبي على حقه إذا بلغ كذا في المبسوط.

Mas'alah: What is the ruling if a father waives the pre-emption right of a minor when the purchase price is very low?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2426)

وإذا سلم الأب شفعة الصغير والشراء بأقل من قيمته بكثير فعن أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – أنه يجوز عن محمد – رحمه الله تعالى – أنه لا يجوز ولا رواية عن أبي يوسف – رحمه الله تعالى – كذا في الكافي.

Mas'alah: Does the father's silence on pre-emption for a minor child invalidate the right?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2426)

اشترى الأب دارا وابنه الصغير شفيعها فلم يطلب الأب الشفعة للصغير حتى بلغ الصغير فليس للذي بلغ أن يأخذها بالشفعة؛ لأن الأب كان متمكنا من أخذها بالشفعة؛ لأن الشراء لا ينافي الأخذ بالشفعة فسكوته يكون مبطلا للشفعة ولو باع الأب دارا لنفسه وابنه الصغير شفيعها فلم يطلب الأب الشفعة للصغير لا تبطل شفعة الصغير حتى لو بلغ الصغير كان له أن يأخذها؛ لأن الأب هنا لا يتمكن من الأخذ بالشفعة لكونه بائعا

وسكوت من لا يملك الأخذ لا يكون مبطلا وأما الوصي إذا اشترى دارا لنفسه أو باع دارا له والصبي شفيعها فلم يطلب الوصي شفعته فاليتيم على شفعته إذا بلغ كذا في الذخيرة وهكذا في محيط السرخسي ويجب أن يكون الجواب في شراء الأب دارا لنفسه وابنه الصغير شفيعها على التفصيل، وإن لم يكن للصبي في هذا الأخذ ضرر، بأن وقع شراء الأب الدار بمثل القيمة أو بأكثر من القيمة مقدار ما يتغابن الناس في مثله لا تكون للصغير الشفعة إذا بلغ وإن كان للصغير في هذا الأخذ ضرر بأن وقع شراء الأب بأكثر من القيمة مقدار ما لا يتغابن الناس فيه كان له الشفعة إذا بلغ؛ لأن الأب لا يملك التصرف في مال الصغير مع نفسه على وجه الضرر فلم يكن الأب متمكنا في الأخذ في هذه الصورة فلا يكون سكوته مبطلا للشفعة كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling when the partner in the property waives pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4380)

قال (فإن سلم فالشفعة للشريك في الطريق، فإن سلم أخذها الجار) لما بينا من الترتيب، والمراد بهذا الجار الملاصق، وهو الذي على ظهر الدار المشفوعة وبابه في سكة أخرى. عن أبي يوسف أن مع وجود الشريك في الرقبة لا شفعة لغيره سلم أو استوفى؛ لأنهم محجوبون به. ووجه الظاهر أن السبب تقرر في حق الكل، إلا أن للشريك حق التقدم، فإذا سلم كان لمن يليه [العناية] وهو حجة على الشافعي - رحمه الله - (ولأن الاتصال) دليل عقلي على الترتيب وهو ظاهر، وكذا قوله (ولأن ضرر القسمة) يعني قد ذكرنا أن دفع ضرر مؤنة القسمة لم يصلح علة للاستحقاق، لكنه إن لم يصلح علة الاستحقاق صلح مرجحا، لأن الترجيح أبدا إنما يقع بما لا يكون علة للاستحقاق. قال

(وليس للشريك في الطريق والشرب إلخ) إذا ثبت الترتيب ثبت أن المتأخر ليس له حق إلا إذا سلم المتقدم في ظاهر الرواية، فإن سلم فللمتأخر أن يأخذ بالشفعة لأن السبب قد تقرر في حق الكل، إلا أن للشريك حق التقدم، لكن من شرط ذلك أن يكون الجار طلب الشفعة مع الشريك إذا علم بالبيع ليمكنه الأخذ إذا سلم الشريك، فإن لم يطلب حتى سلم الشريك فلا حق له بعد ذلك. وأبو يوسف – رحمه الله – في غير ظاهر الرواية جعل المتقدم حاجبا، فلا فرق إذ ذاك بين الأخذ والتسليم، والشريك في البيع قد يكون في بعض منها كما في منزل معين من الدار مثل أن يكون في دار كبيرة بيوت وفي بيت منها شركة فالشفعة للشريك دون الجار، وكذا هو مقدم على الجار في بقية الدار في أصح الروايتين، وعن أبي يوسف – رحمه الله –، لأن اتصاله أقوى لأن المنزل من حقوق الدار ومرافقه، ولهذا يدخل في بيع الدار متى ذكر مع كل حق

Mas'alah: What happens when one pre-emptor drops his right to pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4382)

ولو أسقط بعضهم حقه فهي للباقين في الكل على عددهم؛ لأن الانتقاص للمزاحمة مع كمال السبب في حق كل واحد منهم وقد انقطعت.

Mas'alah: What utterances do not invalidate the pre-emptor's right?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4387)

البيع الحمد لله أو "لا حول ولا قوة إلا بالله" أو قال "سبحان الله" لا تبطل شفعته؛ لأن

الأول حمد على الخلاص من جواره والثاني تعجب منه لقصد إضراره، والثالث لافتتاح كلامه فلا يدل شيء منه على الإعراض، وكذا إذا قال من ابتاعها وبكم بيعت؛ لأنه يرغب فيها بثمن دون ثمن ويرغب عن مجاورة بعض دون بعض، والمراد بقوله في الكتاب أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة طلب المواثبة، والإشهاد فيه ليس بلازم، إنما هو لنفي التجاحد والتقييد بالمجلس إشارة إلى ما اختاره الكرخي.

Mas'alah: Does delaying the demand for litigation nullify the right of pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4389)

قال (ولا تسقط الشفعة بتأخير هذا الطلب عند أبي حنيفة وهو رواية عن أبي يوسف. وقال محمد: إن تركها شهرا بعد الإشهاد بطلت) وهو قول زفر، معناه: إذا تركها من غير عذر. وعن أبي يوسف أنه إذا ترك المخاصمة في مجلس من مجالس القاضي تبطل شفعته؛ لأنه إذا مضى مجلس من مجالسه ولم يخاصم فيه اختيارا دل ذلك على إعراضه وتسليمه. وجه قول محمد أنه لو لم يسقط بتأخير الخصومة منه أبدا يتضرر به المشتري؛ لأنه لا يمكنه التصرف حذار نقضه من جهة الشفيع فقدرناه بشهر؛ لأنه آجل وما دونه عاجل على ما مر في الأيمان. ووجه قول أبي حنيفة وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى أن الحق متى ثبت واستقر لا يسقط إلا بإسقاطه وهو التصريح بلسانه كما في سائر الحقوق، وما ذكر من الضرر يشكل بما إذا كان غائبا، ولا فرق في حق المشتري بين الحضر والسفر، ولو علم أنه لم يكن في البلد قاض لا تبطل شفعته بالتأخير بالاتفاق؛ لأنه لا يتمكن من الخصومة إلا عند القاضي فكان عذرا. .

Mas'alah: Does pre-emption lapse due to delay caused by illness or imprisonment?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4389)

[العناية] وقوله (ولا يسقط بتأخير هذا الطلب) يريد به الطلب الثالث وهو طلب الخصومة، وإنما قال معناه إذا تركها من غير عذر لأنهم أجمعوا على أنه تركه بمرض أو حبس أو غير ذلك ولم يمكنه التوكيل بهذا الطلب لا تبطل شفعته وإن طالت المدة

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right if he is absent and delays the demand?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4389)

(قوله وما ذكر من الضرر) جواب عن قول محمد: يعني أن الشفيع إذا كان غائبا لم تبطل شفعته بتأخير هذا الطلب بالاتفاق، ولا فرق في حق المشتري بين الحضر والسفر في لزوم الضرر، فكما لا يبطل وهو غائب لا يبطل وهو حاضر. نقل في النهاية عن الذخيرة أن الشفيع إذا كان غائبا فعلم بالشراء فإنه ينبغي أن يطلب طلب المواثبة، ثم له من الأجل على قدر المسير إلى المشتري أو البائع أو الدار المبيعة لطلب الإشهاد، فإذا مضى ذلك الأجل وهو قدر المسير إلى أحد هذه الأشياء قبل أن يطلب هذا الطلب أو أن يبعث من يطلب فلا شفعة له.

Mas'alah: What is the chapter on what nullifies the right of pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4417)

(باب ما يبطل به الشفعة)

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor settles for compensation?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4418)

المتبايعين ولا عند العقار) وقد أوضحناه فيما تقدم

Mas'alah: What is the ruling on settling pre-emption for compensation?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4418)

قال (وإن صالح من شفعته على عوض بطلت شفعته ورد العوض) لأن حق الشفعة ليس بحق متقرر في المحل، بل هو مجرد حق التملك فلا يصح الاعتياض عنه، ولا يتعلق إسقاطه بالجائز من الشرط فبالفاسد أولى فيبطل الشرط ويصح الإسقاط [العناية] شفعته، وكذا إن طلب المواثبة وترك طلب التقرير والإشهاد على ما أوضحه فيما تقدم (وإن صالح من شفعته على عوض بطلت الشفعة ورد العوض) أما بطلان الشفعة فلأن حق الشفعة ليس بحق متقرر في المحل لأنه مجرد حق التملك، وما ليس بحق متقرر في المحل لا يصح الاعتياض عنه. وأما رد العوض فلأن حق الشفعة إسقاط لا يتعلق بالجائز من الشرط: يعني الشرط الملائم وهو أن يعلق إسقاطه بشرط ليس فيه ذكر المال مثل قول الشفيع للمشتري سلمتك شفعة هذه الدار إن أجرتنيها أو أعرتنيها (فبالفاسد) وهو ما ذكر فيه المال (أولى) والفاصل بين الملائم وغيره أن ما كان فيه توقع الانتفاع بمنافع المشفوع كالإجارة والعارية والتولية ونحوها فهو ملائم، لأن الأخذ بالشفعة يستلزمه، وما لم يكن فيه ذلك كأخذ العوض فهو غير ملائم لأنه إعراض عن لازم الأخذ، وإذا لم يتعلق بالشرط وقد وجد الإسقاط بطل الشرط وصح الإسقاط. لا يقال: لم يثبت فساد هذا الشرط فكيف يصح الاستدلال به. لأنا نقول: ثبت بالدليل الأول

فصح به الاستدلال. وقوله على عوض إشارة إلى أن الصلح إذا كان على بعض الدار صح ولم تبطل الشفعة، لأن ذلك على وجهين: أحدهما أن يصالحه على أخذ نصف الدار بنصف

. . . . . [العناية] الثمن وفيه الصلح جائز لفقد الإعراض، والثاني أن يصالحه على أخذ بيت بعينه من الدار بحصته من الثمن؛ والصلح فيه لا يجوز لأن

وكذا لو باع شفعته بمال لما بينا، بخلاف القصاص لأنه حق متقرر، وبخلاف الطلاق والعتاق لأنه اعتياض عن ملك في المحل ونظيره إذا قال للمخيرة اختاريني بألف أو قال العنين لامرأته اختاري ترك الفسخ بألف فاختارت سقط الخيار ولا يثبت العوض، والكفالة بالنفس في هذا بمنزلة الشفعة في رواية، وفي أخرى: لا تبطل الكفالة ولا يجب المال وقيل هذه رواية في الشفعة، وقيل هي في الكفالة خاصة وقد عرف في موضعه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption if the pre-emptor dies?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4420)

قال (وإذا مات الشفيع بطلت شفعته) وقال الشافعي: تورث عنه. قال – رضي الله عنه: معناه إذا مات بعد البيع قبل القضاء بالشفعة، أما إذا مات [العناية] حصته مجهولة وله الشفعة لفقد الإعراض. قوله (وكذا لو باع شفعته) يعني أنها تبطل (لما بينا) أن حق

الشفعة ليس بحق متقرر في المحل حتى يصح الاعتياض عنه فكان إعراضا. فإن قيل: حق الشفعة كحق القصاص والطلاق والعتاق في كونها غير أموال والاعتياض عنها صحيح. أجاب بقوله بخلاف القصاص لأنه حق متقرر، والفاصل بين المتقرر وغيره أن ما يتغير بالصلح عما كان قبله فهو متقرر وغيره غير متقرر، واعتبر ذلك في الشفعة والقصاص، فإن نفس القاتل كانت مباحة في حق من له القصاص، وبالصلح حصل له العصمة في دمه فكان حقا متقررا، فأما في الشفعة فإن المشتري يملك الدار قبل الصلح وبعده على وجه واحد فلم يكن حقا متقررا، وبخلاف الطلاق والعتاق لأنه اعتياض عن ملك في المحل، ونظيره إذ قال الزوج للمخيرة اختاريني بألف أو قال العنين لامرأته اختاري ترك الفسخ بألف فاختارت المخيرة الزوج وامرأة العنين ترك الفسخ سقط الخيار، ولا يثبت العوض لأنه مالك لبعضها قبل اختيارها وبعده على وجه واحد فكان أخذ العوض أكل مال بالباطل وهو لا يجوز (الكفالة بالنفس في هذا) أي في بطلان الكفالة، والعوض (بمنزلة الشفعة) في رواية كتاب الشفعة والحوالة والكفالة والصلح من رواية أبي حفص. وقيل وعليه الفتوى: ووجهه أن حق الكفيل في الطلب وهو فعل فلا يصح الاعتياض عنه (وفي رواية) كتاب الصلح من رواية أبي سليمان (لا تبطل الكفالة ولا يجب المال) والفرق بينها وبين الشفعة أن الكفالة لا تسقط إلا بتمام الرضا ولهذا لا تسقط بالسكوت، وتمام الرضا إنما يتحقق إذا وجب المال، وأما حق الشفعة فليس كذلك لأنه يسقط بالسكوت بعد العلم به. وقيل هذه الرواية: أي رواية أبي سليمان في الكفالة تكون رواية في الشفعة أيضا حتى لا تسقط الشفعة بالصلح على مال ولا يجب المال (وقيل هي) أي هذه الرواية المذكورة (في الكفالة خاصة) يعني لا تبطل الكفالة بالصلح على مال وتبطل الشفعة بالصلح على مال (وقد عرف في موضعه) أي في المبسوط. قال (وإذا مات الشفيع بطلت شفعته إلخ) إذا طلب الشفيع الشفعة وأثبتها بطلبين ثم مات قبل الأخذ، فإما أن يكون موته قبل القضاء بالشفعة أو تسليم

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption if the buyer dies or the pre-emptor sells his property?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4421)

بعد قضاء القاضي قبل نقد الثمن وقبضه فالبيع لازم لورثته، وهذا نظير الاختلاف في خيار الشرط وقد مر في البيوع، ولأنه بالموت يزول ملكه عن داره ويثبت الملك للوارث بعد البيع وقيامه وقت البيع وبقاؤه للشفيع إلى وقت القضاء شرطا فلا يستوجب الشفعة بدونه (وإن مات المشتري لم تبطل) لأن المستحق باق ولم يتغير سبب حقه، ولا يباع في دين المشتري ووصيته، ولو باعه القاضي أو الوصي أو أوصى المشتري فيها بوصية فللشفيع أن يبطله ويأخذ الدار لتقدم حقه ولهذا ينقض تصرفه في حياته

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emption right when the pre-emptor sells his property?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4421)

قال (وإذا باع الشفيع ما يشفع به قبل أن يقضى له بالشفعة بطلت شفعته) لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك وهو الاتصال بملكه ولهذا يزول به وإن لم يعلم بشراء المشفوعة كما إذا سلم صريحا أو إبراء عن الدين وهو لا يعلم به، وهذا بخلاف ما إذا باع الشفيع داره بشرط الخيار له لأنه يمنع الزوال فبقي الاتصال

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emption right of an agent who is also the pre-emptor?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4421)

قال (ووكيل البائع إذا باع وهو الشفيع فلا شفعة له، ووكيل المشتري إذا ابتاع فله [العناية] المشتري إليه أو بعد ذلك، فإن كان الأول بطلت شفعته وليس لورثته أن يأخذوها، وإن كان الثاني فلهم ذلك. وقال الشافعي: الأول كالثاني بناء على أصله أن الحقوق تنتقل إلى الورثة سواء كانت مما يعوض عنها أو لم تكن، لأن الوارث يقوم مقام المورث لكون حاجته كحاجته. وقلنا: الشفعة بالملك وقد زال بالموت، والذي يثبت للوارث حادث بعد البيع وهو غير معتبر لانتفاء شرطه وهو قيامه وقت البيع وبقاؤه إلى وقت القضاء، ولهذا لو أزاله باختياره بأن باع تسقط، وهذا نظير الاختلاف في خيار الشرط في أن الثابت للشفيع حق أن يتملك والخيار بين الأخذ والترك، وإن مات المشتري لم تبطل الشفعة لبقاء المستحق (ولا تباع الدار في دين المشتري ووصيته) أي لا يقدم دين المشتري ووصيته على حق الشفيع، لأن حق الشفيع مقدم على حق المشتري كما تقدم فكان مقدما على حق من يثبت حقه من جهته أيضا وهو الغريم والموصى له، فإن باعها القاضي أو وصيه في دين الميت فللشفيع أن يقضيه كما لو باعها المشتري في حياته. لا يقال: بيع القاضي حكم منه فكيف ينتقض بأنه قضاء منه بخلاف الإجماع للإجماع على أن للشفيع حق نقض تصرف المشتري فلا يكون نافذا، وإذا باع الشفيع ما يشفع فيه قبل القضاء بها، فإما أن يكون باتا أو بالخيار له، فإن كان الأول بطلت شفعته لزوال السبب وهو الاتصال بالملك قبل التملك (ولهذا) أي ولأن زوال السبب مبطل (يزول به) أي بالبيع، وإن لم يعلم الشفيع بشراء المشفوعة لأن العلم بالمسقط ليس بشرط لصحة الإسقاط، كما إذا سلم صريحا أو إبراء عن الدين ولا يعلم أن له دينا وطولب بالفرق بينها، وبين ما إذا ساوم الشفيع المشفوعة من المشتري أو استأجرها منه، فإن علم بالشراء سقطت وإلا فلا. وأجيب بأن المساومة والإجارة لم يوضعا للتسليم، وإنما تسقط بها لدلالته على رضا الشفيع والرضا بدون العلم غير متحقق، بخلاف التسليم الصريح والإبراء، ورد بأن بيع ما يشفع به لم يوضع للتسليم

وقد ذكرتم أنه يبطلها وإن لم يعلم. وأجيب بأن بقاء ما يشفع به شرط إلى وقت القضاء بالشفعة، وانتفاء الشرط يستلزم انتفاء المشروط فكان كالموضوع له في قوة الدلالة، وإن كان الثاني لم تبطل شفعته لأن الخيار يمنع الزوال فبقي الاتصال. قال (ووكيل البائع إذا باع وهو الشفيع فلا شفعة له إلخ) ذكر الأصل وهو أن من باع عقارا هو شفيعه كالوكيل بالبيع

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emption right when the pre-emptor guarantees the seller against defects?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4422)

الشفعة) والأصل أن من باع أو بيع لا شفعة له، ومن اشترى أو ابتيع له فله الشفعة، لأن الأول بأخذ المشفوعة يسعى في نقض ما تم من جهته وهو البيع، والمشتري لا ينقض شراؤه بالأخذ بالشفعة لأنه مثل الشراء (وكذلك لو ضمن الدرك عن البائع وهو الشفيع فلا شفعة له) وكذلك إذا باع وشرط الخيار لغيره فأمضى المشروط له الخيار البيع وهو الشفيع فلا شفعة له، لأن البيع تم بإمضائه، بخلاف جانب المشروط له الخيار من جانب المشتري

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emption right when the pre-emptor is misinformed about the price?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4422)

قال (وإذا بلغ الشفيع أنها بيعت بألف درهم فسلم ثم علم أنها بيعت بأقل أو بحنطة أو

شعير قيمتها ألف أو أكثر فتسليمه باطل وله الشفعة) لأنه إنما سلم لاستكثار الثمن في الأول ولتعذر الجنس الذي بلغه وتيسر ما بيع به في الثاني إذ الجنس مختلف، وكذا كل مكيل أو موزون أو عددي متقارب، بخلاف ما إذا علم أنها بيعت بعرض، قيمته ألف أو أكثر، لأن الواجب فيه القيمة وهي دراهم أو دنانير، وإن بان أنها بيعت بدنانير قيمتها ألف فلا شفعة له، وكذا إذا كانت أكثر. وقال زفر: له الشفعة لاختلاف الجنس ولنا أن الجنس متحد في حق الثمنية [العناية] أو بيع له كرب المال إذا باع المضارب دارا من المضاربة ورب المال شفيعها فلا شفعة له، ومن اشترى لوكيل المشتري أو اشترى له كالوكيل بالشراء فله الشفعة لما ذكر في الكتاب، وهو أن الأول يسعى في نقض ما تم من جهته وهو البيع، والثاني ليس كذلك لأن أخذه بالشفعة كالشراء في كونها رغبة في المشفوعة والشفعة إنما تبطل في الرغبة عنها (وكذلك) أي كوكيل البائع لو ضمن المشتري الدرك رجلا عن البائع وهو الشفيع فلا شفعة له، لأن تمام البيع إنما كان من جهته حيث لم يرض المشتري إلا بضمانه فكان الأخذ بالشفعة سعيا في نقض ما تم من جهته (وكذا إذا باع وشرط الخيار لغيره إلخ) وإذا بلغ الشفيع أنها بيعت بألف فسلم الشفعة ثم علم أنها بيعت بأقل منها أو بحنطة أو بشعير قيمته ألف أو أكثر فتسليمه باطل وهو على شفعته. أما في الأول فلأنه إنما سلم استكثارا بالثمن المذكور، فإذا ظهر أقل من ذلك بطل تسليمه. قال في النهاية: كأنه قال: سلمت إن كان الثمن ألفا أراد أنه تسليم مشروط بشرط فينتفي بانتفاء شرطه، وفيه نظر سيأتي، بخلاف ما إذا ظهر أكثر من الألف، فإن مستكثر الألف أكثر استكثارا للأكثر فكان التسليم صحيحا. وأما في الثاني فلأنه ربما سلم لتعذر الجنس الذي بلغه وتيسر ما بيع به، إذ الجنس مختلف. قال في النهاية: تقييده بقوله قيمتها ألف أو أكثر غير مفيد، فإنه لو كان قيمتها أقل مما اشترى من الدراهم كان تسليمه باطلا أيضا وتكلف لذلك كثيرا وهو يعلم بالأولوية، فإن التسليم إذا لم يصح فيما إذا ظهر الثمن أكثر من المسمى

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emption right when the pre-emptor is misinformed about the buyer's identity?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4423)

قال (وإذا قيل له إن المشتري فلان فسلم الشفعة ثم علم أنه غيره فله الشفعة) لتفاوت الجوار (ولو علم أن المشتري هو مع غيره فله أن يأخذ نصيب غيره) لأن التسليم لم يوجد في حقه (ولو بلغه شراء النصف فسلم ثم ظهر شراء الجميع فله الشفعة) لأن التسليم لضرر الشركة ولا شركة، وفي عكسه لا شفعة في ظاهر الرواية لأن التسليم في الكل تسليم في أبعاضه [العناية] فلأن لا يصح إذا ظهر أقل كان أولى، وكذا كل مكيل أو موزون أو عددي متقارب لكونه في معنى المكيل، بخلاف ما إذا علم أنها بيعت بعرض قيمته ألف أو أكثر، لأن الواجب فيه القيمة وهي دراهم أو دنانير فصار كما لو قيل بيعت بألف فسلم ثم ظهر أكثر من ذلك، ولو كانت قيمتها أقل من ذلك لم يصح التسليم، وإن ظهر أنها بيعت بدنانير قيمتها ألف أو أكثر فلا شفعة له. وقال زفر: له الشفعة لاختلاف الجنس ولهذا حل التفاضل بينهما. ولنا أنهما جنس واحد في حق المقصود وهو الثمنية ومبادلة أحدهما بالآخر متيسرة عادة (وإذا قيل للشفيع إن المشتري فلان فسلم الشفعة ثم تبين أنه غيره فله الشفعة لتفاوت الجوار) فالرضا بجوار شخص قد لا يكون رضا بجوار غيره. قال محمد - رحمه الله - في الجامع: لو قال الشفيع سلمت شفعة هذه الدار إن كنت اشتريتها لنفسك وقد اشتراها لغيره فهذا ليس بتسليم، وذلك لأن الشفيع علق التسليم بشرط وصح هذا التعليق، لأن تسليم الشفعة إسقاط محض كالطلاق والعتاق يصح تعليقه بالشرط فلا يترك الأبعد وجوده، وهذا كما ترى يناقض قول المصنف - رحمه الله - فيما تقدم، ولا يتعلق إسقاطه بالجائز من الشرط فبالفاسد أولى. وقوله (في ظاهر الرواية) احتراز عما روي عن أبي يوسف على

عكس هذا، لأنه قد يتمكن من تحصيل ثمن النصف دون النصف، وقد تكون حاجته إلى النصف ليتم به مرافق ملكه ولا يحتاج إلى الجميع.

Mas'alah: What is the ruling on a father or guardian waiving pre-emption on behalf of a minor?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4427)

قال (وتسليم الأب والوصي الشفعة على الصغير جائز [العناية] العيب حيث اشترى كذلك، وأما بيان تفريق الصفقة واتحادها فقد تقدم في كتاب البيوع (ومن اشترى نصف دار غير مقسوم فقاسمه البائع أخذ الشفيع النصف الذي صار للمشتري أو ترك) وليس له أن ينقض القسمة بأن يقول للمشتري ادفع إلى البائع حتى آخذ منه سواء كانت القسمة بحكم أو بغيره (لأن القسمة من تمام القبض لما فيه من تكميل الانتفاع ولهذا يتم القبض في الهبة بالقسمة، والشفيع لا ينقض القبض) ليعيد الدار إلى البائع (وإن كان له فيه نفع بعود العهدة إلى البائع فكذا لا ينقض ما هو من تمامه، بخلاف ما إذا باع أحد الشريكين نصيبه من الدار المشتركة وقاسم المشتري الشريك الذي لم يبع نصيبه) فإن للشفيع نقضه (لأن العقد ما وقع مع الذي قاسم) فإنه لم يجر بين المتعاقدين (ولم تكن القسمة من تمام القبض الذي هو حكم البيع، بل هو تصرف بحكم الملك) فكان مبادلة، وللشفيع أن ينقض المبادلة كالبيع وغيرها من التصرفات كالهبة (وإطلاق الجواب في الكتاب) أي في الجامع الصغير وهو قوله أخذ الشفيع النصف الذي صار للمشتري (يدل على أن الشفيع يأخذ النصف الذي صار للمشتري في أي جانب كان، وهو رواية عن أبي يوسف - رحمه الله -) والباقي ظاهر. قال (وتسليم الأب والوصي الشفعة) قد ذكرنا أن الحمل والصغير في استحقاق الشفعة كالكبير لاستوائهم في سببه،

فيقوم بالطلب والأخذ من يقوم مقامه شرعا في استيفاء حقوقه وهو الأب ثم وصيه ثم جده أبو أبيه ثم وصيه ثم الوصي الذي نصبه القاضي، فإن لم يكن

عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد وزفر رحمهما الله: هو على شفعته إذا بلغ) قالوا: وعلى هذا الخلاف إذا بلغهما شراء دار بجوار دار الصبي فلم يطلبا الشفعة، وعلى هذا الخلاف تسليم الوكيل بطلب الشفعة في رواية كتاب الوكالة وهو الصحيح لمحمد وزفر أنه حق ثابت للصغير فلا يملكان إبطاله كديته وقوده، ولأنه شرع لدفع الضرر فكان إبطاله إضرارا به ولهما أنه في معنى التجارة فيملكان تركه؛ ألا ترى أن من أوجب بيعا للصبي صح رده من الأب والوصي، ولأنه دائر بين النفع والضرر، وقد يكون النظر في تركه ليبقى الثمن على ملكه والولاية نظرية فيملكانه وسكوتهما كإبطالهما لكونه دليل الإعراض، وهذا إذا بيعت بمثل قيمتها، فإن بيعت بأكثر من قيمتها بما لا يتغابن الناس فيه قيل جاز التسليم بالإجماع لأنه تمحض نظرا وقيل لا يصح بالاتفاق لأنه لا يملك الأخذ فلا يملك التسليم كالأجنبي، وإن بيعت بأقل من قيمتها محاباة كثيرة، فعن أبي حنيفة أنه لا يصح التسليم منهما أيضا ولا رواية عن أبي يوسف، والله أعلم. [العناية] أحد هؤلاء فهو على شفعته إذا أدرك فإن ترك هؤلاء الطلب بعد الإمكان أو سلم بعد الطلب سقطت (عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله) وقال محمد وزفر رحمهما الله: هو على شفعته إذا بلغ. قال المشايخ (وعلى هذا الخلاف تسليم الوكيل بطلب الشفعة في رواية كتاب الوكالة) لكن عند أبي حنيفة – رحمه الله – إذا كان في مجلس القاضي لأن الوكيل بطلبها قائم مقام الموكل في الخصومة ومحلها مجلس القاضي، وعند أبي يوسف – رحمه الله – فيه وفي غيره لكونه نائبا عن الموكل مطلقا. وعند محمد وزفر رحمهما الله: لا يصح منه التسليم أصلا. وقوله (وهو الصحيح) احتراز عما روي أن محمدا مع أبي حنيفة في جواز تسليم

الوكيل الشفعة خلافا لأبي يوسف (لمحمد وزفر رحمهما الله أنه حق ثابت للصغير فلا يملكان إبطاله كديته) وفي بعض النسخ كدينه بالنون، والأول يناسب ما قرن به وهو قوله (وقوده) والثاني يناسب رواية المبسوط، لأنه قال: كالإبراء عن الديون والعفو عن القصاص الواجب له (ولأنه شرع لدفع الضرر) وفي إبطاله إضرار به. ولأبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله أنه في معنى التجارة لأنه بملك العين فيملكانه. يوضحه أنه لو أخذها الولي بالشفعة ثم باعها من بائعه جاز، فكذلك إذا سلمها إليه بل أولى لسلامته عن توجه العهدة، بخلاف البيع منه، ووضحه بقوله (ألا ترى) وهو واضح، وقوله (ولأنه دائر) دليل آخر يتضمن الجواب عن الدية والقود، لأن النظر في هذا قد يكون في تركه ليبقى الثمن على ملكه، بخلاف الدية والقود فإن تركهما ترك بلا عوض فيكون إضرارا به. وقوله (وسكوتهما كإبطالهما) لما كان ما ذكر من الدليل مختصا بالتسليم أردفه بقوله وسكوتهما كإبطالهما (لكونه دليل الإعراض وهذا إذا بيعت بمثل قيمتها) أو الغبن اليسير من المثل (فإن بيعت بأكثر من قيمتها) بغبن فاحش (قيل جاز التسليم بالإجماع) يعني من غير خلاف لمحمد وزفر لأنه تمحض نظرا، وقيل لا يصح بالاتفاق (وهو الأصح) لأنه لا يملك الأخذ فلا يملك التسليم (كالأجنبي) فيكون الصبي على حقه إذا بلغ (وإن بيعت بأقل من قيمتها بمحاباة كثيرة، فعن أبي حنيفة لا يصح التسليم) منهما، وإذا لم يصح عنده لا يصح عند محمد وزفر أيضا لأنهما لم يريا تسليمها

Mas'alah: What is the ruling on a father or guardian surrendering a minor's pre-emption right?

Source Book: Al-Jami' al-Saghir wa Sharhuhu al-Nafi' al-Kabir (book_id=5119, page=333)

أب أو وصي سلم شفعة الصغير جاز وهو قول ـــــــ أخبره اثنان أو واحد عدل به ثم

أعتقه كان ذلك اختيارا منه للفداء وإلا لا والتفصيل في الهداية وحواشيها باب من القضاء قوله كل شيء إلخ أصل المسئلة أن قضاء القاضي في العقود والفسوخ ينفذ ظاهرا وباطنا عند أبي حنيفة وأبي يوسف في قوله الأول وعنده في الآخر وعند محمد والشافعي ينفذ ظاهرا لا باطنا وهي تعوف في المختلف قوله ضمن الفرق أن القرض تبرع حالا ومعاوضة مآلا فاعتبر تبرعا في حق الوصي معاوضة في حق القاضي لتمكنه من الاستخراج نظرا لليتيم والأب في هذا الحكم بمنزلة الوصي قوله إلا أن يكون إلخ وذلك لأن القاضي جعل رسولا عن جماعة من

Mas'alah: What is the ruling on a minor's pre-emption right upon reaching majority?

Source Book: Al-Jami' al-Saghir wa Sharhuhu al-Nafi' al-Kabir (book_id=5119, page=334)

أبي يوسف (رحمه الله) وقال محمد وزفر (رحمهما الله) لا يجوز والصغير على الشفعة إذا بلغ

Mas'alah: What is the difference between the original owner's right and the right of pre-emption regarding silence?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2062)

محمد ليس له بمنزلة الشفيع إذا لم يطلب الشفعة بعد علمه بالبيع، وجه ظاهر الرواية أن سكوت الشفيع جعل مبطلا حقه لدفع الضرر والغرر عن المشتري فإنه يتمكن الشفيع من نقض تصرفه فلو لم يبطل حقه بالسكوت كان يتعذر على المشتري تنفيذ التصرف

فيه مخافة أن يبطل الشفيع تصرفه وهذا المعنى لا يوجد ههنا فإن المالك القديم لا يتمكن من نقض تصرف المشتري على ما بينا فلهذا لا يكون سكوته مبطلا لحقه

Mas'alah: What happens when one of two pre-emptors waives his right?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2998)

وإذا كان للدار شفيعان فسلم أحدهما لم يكن للآخر، إلا أن يأخذها كلها، أو يدعها؛ لأن مزاحمة المسلم قد زالت فكأنه لم يكن الشفيع في حقه، إلا واحدا

، وليس للشفيع أن يأخذ البعض دون البعض؛ لما في الأخذ من تفريق الصفقة، والإضرار بالمشتري في تبعيض الملك عليه، والشفيع بالأخذ يدفع الضرر عن نفسه، فلا يتمكن من الأخذ على وجه يكون فيه إلحاق الضرر بغيره، ثم حق كل واحد من الشفيعين ثابت في جميع المبيع لتكامل العلة في حق كل واحد منهما، إلا أنهما إذا طلبا قضى القاضي لكل واحد منهما بالنصف للمزاحمة ونفي الضيق في المحل، فإذا سلم أحدهما قبل القضاء بقي حق الآخر في الكل كما لو قتل رجلين عمدا فعفا عنه ولي أحدهما كان للآخر أن يقتص منه لهذا المعنى.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor is misinformed about the buyer's identity?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3000)

ولو أخبر الشفيع أن المشتري فلان، فقال: قد سلمت له، فإذا المشتري غيره، فهو

على شفعته؛ لما بينا أن الناس يتفاوتون في المجاورة فرضاه بمجاورة إنسان لا يكون رضا منه بمجاورة غيره وهذا التقيد منه مفيد كأنه قال: إن كان المشتري فلانا، فقد سلمت الشفعة فإذا تبين أن المشتري غيره، فهو على حقه، وإن تبين أنه اشتراه فلان وآخر معه صح تسليمه في نصيب فلان، وهو على شفعته في نصيب الآخر؛ لأنه رضي بمجاورة أحدهما، فلا يكون ذلك منه رضا بمجاورة الآخر، والبعض معتبر بالكل

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor is misinformed about the price?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3000)

ولو أخبر أن الثمن بألف درهم فسلم الشفعة، فإن كان أكثر من ألف فتسليمه صحيح، وإن كان أقل فله الشفعة عندنا وقال ابن أبي ليلى لا شفعة له في الوجهين؛ لأنه أسقط حقه بعد ما وجبت له الشفعة ورضي بمجاورة هذا المشتري، فلا يكون له أن يأتي ذلك بعد الرضا به، ولكنا نقول إنما أسقط حقه بشرط أن يكون الثمن ألف درهم؛ لأنه بنى تسليمه على ما أخبر به، والخطاب السابق كالمعاد فيما بني عليه من الجواب فكأنه قال: سلمت إن كان الثمن ألفا، وإنما أقدم على هذا التسليم لغلاء الثمن، أو؛ لأنه لم يكن متمكنا من تحصيل الألف، ولا يزول هذا المعنى إذا كان الثمن أكثر من ألف، بل يزداد، فأما إذا كان الثمن أقل من الألف، فقد انعدم المعنى الذي كان لأجله رضي بالتسليم، فيكون على حقه وهذا؛ لأن الأخذ بالشفعة شراء، وقد يرغب المرء في شراء شيء عند قلة الثمن، ولا يرغب فيه عند كثرة الثمن ولو سلم الشفعة قبل الشراء كان ذلك باطلا؛ لأن وجوب حقه بالشراء، والإسقاط قبل وجود سبب الوجود يكون لغوا كالإبراء عن الثمن قبل البيع

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor is misinformed about the type of price?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3000)

ولو أخبر أن الثمن شيء مما يكال، أو يوزن فسلم الشفعة، فإذا الثمن من صنف آخر أقل مما يسمى له، أو أكثر، فهو على شفعته؛ لأن الإنسان قد يتيسر عليه جنس دون جنس وكان هذا التقييد مفيدا في حقه فكأنه قال: سلمت إن كان الثمن كرا من شعير، فإذا ظهر أن الثمن كر من حنطة، فهو على حقه لو أخبر أن الثمن عبد، أو ثوب، أو دابة، ثم ظهر أنه كان مكيلا أو موزونا، فهو شفعته؛ لأن ما له مثل من جنسه الشفيع يأخذ بمثل ما اشتراه المشتري وفيما لا مثل له يأخذ بقيمته دراهم، وقد يتيسر عليه تحصيل جنس من المكيل، والموزون ويتعذر عليه تحصيل الدراهم فكان هذا التقييد مفيدا في حقه

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's surrender of the right of pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3006)

وإذا اشترى الرجل دارا فعلم الشفيع وقال قد سلمتها أو سلمت نصف الشفعة كان مسلما لجميعها أما إذا سلم الكل فلأنه أسقط الحق بعد الوجوب وأما إذا سلم النصف فلأن حق الشفعة لا يتجزأ ثبوتا واستيفاء، فلا يتجزأ إسقاطا أيضا وما لا يتجزأ فذكر بعضه كذكر كله كما لو طلق نصف امرأته، وعن أبي يوسف أن تسليم النصف لا يصح؛ لأنه لا حق له في أخذ النصف، وإنما يعتبر إسقاطه فيما له حق الاستيفاء فيه؛ ولأن هذا منه إظهار لرغبة فيما يحتاج إليه من الدار وهو النصف، وإنما يسقط شفعته بأعراضه عن

الطلب لا بإظهار الرغبة فيه، ولكن هذه الرواية فيما إذا كان طلب أولا، ثم سلم النصف أما إذا قال كما سمع سلمت نصف الشفعة، فلا شك أنه تسقط شفعته كما لو سكت عن الطلب.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor waiving his right without knowledge of the sale?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3008)

وإذا سلم الشفيع الشفعة للمشتري، وهو لا يعلم بالشراء، فهو تسليم، وإن صدقه المشتري أنه لم يعلم؛ لأنه صرح بإسقاط حقه بعد الوجوب وعلمه بحقه ليس بشرط في صحة الإسقاط باللفظ الموضوع له كالإبراء عن الدين وإيقاع الطلاق، والعتاق، والعفو عن القصاص، وهذا بخلاف ما إذا ساومه، وهو لا يعلم أنه اشتراه (لأن المساومة) غير موضوعة لإسقاط الشفعة، وإنما تسقط الشفعة بها؛ لما فيها من دليل الرضا من الشفيع، ولا يتحقق ذلك إذا لم يعلم الشفيع به.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's delay in claiming pre-emption after knowledge?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3011)

وإذا علم الشفيع بالبيع فلم يطلب مكانه، فلا شفعة له وفي هذا اللفظ إشارة إلى أن طلب الشفعة يتوقت بمجلس علم الشفيع به، وهو اختيار الكرخي وذكر ابن رستم في نوادره عن

Mas'alah: What is the ruling on silence after knowledge of the sale in pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3012)

محمد أنه إذا سكت عن الطلب بعد ما علم بالبيع يبطل شفعته وعلى هذا عامة مشايخنا، إلا أن هشاما ذكر في نوادره أنه إذا سكت هنيهة، ثم طلب، فهو على شفعته ما لم يتطاول سكوته، وكذلك قال: كما إن سمع سبحان الله، أو قال: الله أكبر، أو قال خلصني الله من فلان، ثم طلب الشفعة، فهو على شفعته، وكذلك إذا قال: بكم باعها، أو متى باعها، أو متى اشتراها بهذا القدر من الكلام لا تبطل شفعته، وهو على حقه إذا طلب وقال ابن أبي ليلى: إن طالت إلى ثلاثة أيام فله الشفعة.

Mas'alah: What actions by the pre-emptor (shafi') nullify the right of pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3032)

وإذا اشترى الرجل أرضا فاستأجرها الشفيع منه، أو أخذها مزارعة أو كان فيها نخيل فأخذها معاملة بعد علمه بالشراء، أو ساوم بها، فقد بطلت شفعته؛ لأن إقدامه على

Mas'alah: How does the pre-emptor's conduct indicate consent and nullify pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3033)

هذه التصرفات دليل الرضا بتقرر ملك المشتري فيها ودليل الرضا كصريح الرضا، والاستيام دليل إبطال حق الشفعة؛ لأنه طلب التملك منه بسبب يباشره باختياره ابتداء، وذلك يتضمن تقرره على مباشرة هذا السبب، فيكون إسقاطا للشفعة دلالة.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor relinquishing his right of pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3049)

باب تسليم الشفعة] (قال: - رحمه الله - وإذا سلم الشفيع الشفعة بعد وقوع البيع، والمشتري حاضر، أو غائب فتسليمه جائز)؛ لأنه أسقط الحق الواجب له، والإسقاط يتم بالمسقط، وأنه تصرف منه على نفسه، ولا يتعدى تصرفه إلى محل هو حق غيره؛ ولهذا لا يشترط القبول فيه من غيره، وكذلك إن ساوم الشفيع المشتري بالدار؛ لأنه ساومه بها؛ ليشتريها منه ابتداء، وذلك الرضا بتقرر ملكه فيها، وكذلك لو سأله أن يوليها إياه؛ لأن حاجته إلى ذلك بعد سقوط حقه في الأخذ بالشفعة، فالتماسه دليل إسقاط شفعته ودليل الإسقاط كصريحه، وكذلك إن قال المشتري للشفيع أنفقت عليها كذا في بنائها وإني أوليكها بذلك وبالثمن، فقال: نعم، فهو تسليم منه؛ لأن قوله نعم في موضع الجواب فيصير ما تقدم من الخطاب كالمعاد فيه ومعناه ولني بذلك وإذا وكل وكيلا بطلب الشفعة فسلم الوكيل الشفعة، أو أقر بأن موكله قد سلم الشفعة، فنقول: أما عند أبي حنيفة يصح ذلك منه في مجلس القضاء، ولا يصح في غير مجلس القضاء وكان أبو يوسف يقول: أولا لا يصح ذلك منه في مجلس القضاء وفي غير مجلس القضاء، وهو قول زفر، ثم رجع، فقال: إقراره على الموكل بالتسليم صحيح في مجلس القضاء ومحمد يقول في إقراره على الموكل بالتسليم بقول أبي حنيفة وقال يجوز تسليم الشفعة في مجلس القضاء، ولا يجوز في غير مجلس القضاء ذكر قوله هذا في كتاب الوكالة، ولا يحفظ جواب أبي يوسف الآخر فيما إذا أسلم الوكيل الشفعة وقيل ذلك صحيح منه كما يصح إقراره على الموكل بالتسليم

Mas'alah: What is the ruling on a father or guardian relinquishing a minor's right of pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3050)

وأصل هذه المسألة في الأب والوصي إذا سلما شفعة الصبي جاز ذلك عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وليس للصبي أن يطالب بحقه بعد البلوغ؛ لأنهما قاما مقامه في استيفاء حقه، والإسقاط ضد الاستيفاء، فلا يثبت لهما الولاية في الإسقاط، كالإبراء عن الدين، والعفو عن القصاص الواجب له، وهذا؛ لأن تصرفهما مقيد بالنظر، وليس في إسقاط حق الصبي معنى النظر له؛ ولأن حق الأخذ بالشفعة يثبت شرعا لدفع الضر فيها بالإسقاط كأنهما يلزمانه الضرر وأبو حنيفة وأبو يوسف قالا: تسليم الشفعة ترك الشراء. والأب، والوصي كما يجوز منهما الشراء على الصبي يجوز ترك الشراء، ألا ترى أنه لو أوجب صاحب الدار البيع فيها من الصغير فرده الأب، والوصي صح ذلك منهما. وبيان الوصف: أن الشفيع بالأخذ يتملك العين بالثمن، وهذا هو الشراء. وتأثيره أن في تسليم الشفعة يبقى أحد العوضين على ملك الصبي، وهو الثمن، فإن كان فيه إسقاط حقه، فهو إسقاط بعوض يعد له، فلا يعد ذلك ضررا كبيع ماله بخلاف الإبراء عن الدين وإسقاط القود يوضحه أنه لو أخذها بالشفعة، ثم باعها من هذا الرجل بعينه جاز ذلك فكذلك إذا سلمها إليه، بل أولى؛ لأنه إذا أخذها، ثم باعها منه تتوجه العهدة فيها على الصغير وفي التسليم لا تتوجه عليه العهدة وإذا ثبت هذا قلنا سكوت من يملك التسليم عن الطلب بمنزلة التسليم، فإذا سكت الأب، والوصي عن طلب الشفعة من الأجنبي، فذلك مبطل لحق الصبي في قول أبي حنيفة وأبي يوسف بمنزلة تسليمها وفي قول محمد وزفر لا يبطل حق الصبي.

Mas'alah: What is the ruling on a father waiving a minor's pre-emption right when the property is sold at an excessive price?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3050)

ولو كان المشتري اشترى الدار بأكثر من قيمتها بما لا يتغابن الناس في مثله، والصبي شفيعها فسلم الأب ذلك من أصحابنا من قال: يصح التسليم هنا عند محمد وزفر؛ لما فيه من النظر للصبي، والأصح أنه لا يصح التسليم عندهم جميعا؛ لأنه لا يملك الأخذ لكثرة الثمن وسكوته عن الطلب وتسليمه إنما يصح إذا كان مالكا للأخذ

Mas'alah: What is the effect of a father's silence on a minor's right of pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3051)

فيبقى الصبي على حقه إذا بلغ.

Mas'alah: What is the ruling on one co-owner waiving the pre-emption right of another co-owner?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3051)

وتسليم أحد المتعاوضين شفعة صاحبه في دار له خاصة من ميراث جائز؛ لأن الأخذ بالشفعة شراء، والمتعاوضان في ذلك كشخص واحد؛ لأن كل واحد منهما في ذلك قائم مقام صاحبه، فيصح تسليمه، ألا ترى أنه لو أخذ بالشفعة كانت الدار بينهما وكان الثمن عليهما فكما يجعل أخذ أحدهما في الحكم كأحدهما فكذلك التسليم.

Mas'alah: What is the ruling on a permitted slave waiving pre-emption rights?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3052)

وإذا وجبت الشفعة للعبد المأذون فسلمها، فهو جائز إن كان عليه دين، أو لم يكن عليه دين؛ لأن هذا بدل الشراء، وهو من صنيع التجار، ثم هو إسقاط حق بعوض يعد له، فإن الثمن يبقى كسبا له، وإن سلمها مولاه جاز إن لم يكن عليه دين؛ لأن العبد لو أخذها تصير مملوكة للمولى، وهو من هذا الوجه كالنائب عنه فيصح التسليم من المولى كما يصح من الموكل وإن كان عليه دين لم يجز تسليم المولى عليه؛ لأن العبد في الأخذ عامل لغرمائه للمولى، والمولى من كسب عبده المديون كسائر الأجانب، ألا ترى أنه بعد الأخذ لو باعها المولى جاز بيعه إذا لم يكن عليه دين ولم يجز بيعه إذا كان على العبد دين فكذلك تسليمه.

Mas'alah: What is the ruling on a mukatab slave waiving pre-emption rights?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3052)

وتسليم المكاتب شفعته جائز؛ لأنه منفك الحجر عنه فيما هو من صنيع التجار، وقد بينا أن تسليم الشفعة من صنيع التجار كالأخذ بالشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on an apostate waiving pre-emption rights?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3052)

وتسليم المرتد شفعته جائز أيضا، وذكر في بعض نسخ الأصل إذا مات، أو قتل على

ردته، أو لحق بدار الحرب، فهو باطل في قياس قول أبي حنيفة، وهذا لا معنى له؛ لأن الشفعة لا تورث، فلا يقوم وارثه مقامه في الأخذ بالشفعة بهذا الطريق يقول: لا يتوقف فيه تسليم الشفعة بخلاف سائر التصرفات؛ لأنه لا فائدة في هذا التوقف إن أسلم فتسليمه صحيح، وإن مات، فالشفعة لا تورث، إلا أن يكون موضوع هذا فيما إذا كان اشترى المرتد دارا فطلبها الشفيع بالشفعة فسلمها إليه فهذا يتوقف منه عند أبي حنيفة بمنزلة بيعه.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor waiving part of his right for part of the property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3053)

وإذا سلم الشفيع الشفعة على أن يعطي نصف الدار بنصف الثمن، فهو جائز على ما اشترط؛ لأنه أسقط بعض حقه واستوفى البعض، وذلك صحيح عند تراضيهما اعتبارا للبعض بالكل، وإن اشترط بيتا بعينه لنفسه فهذا باطل لجهالة حصة البيت من الثمن ويأخذ الدار كلها، أو يدع؛ لأنه بما صنع غير مسلم شفعته، بل هو مظهر رغبته فيما يحتاج إليه منها، فيكون على شفعته فيها.

Mas'alah: What is the ruling on surrendering pre-emption rights before the cause of obligation is established?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3054)

باطل حتى إذا قبض العوض الآخر كان له أن يأخذ الدار بالشفعة؛ لأنه أسقط حقه قبل الوجوب، فالهبة بشرط العوض إنما تصير، كالبيع بعد التقابض. وتسليم الشفعة قبل

تقرر سبب الوجوب باطل كما لو سلمها قبل البيع.

Mas'alah: What is the ruling on testimony of surrender of pre-emption outside the judge's court?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3058)

ولو شهد رجلان على الوكيل أنه سلم عند غير القاضي، ثم عزل قبل أن يقضي عليه لم يجز ذلك؛ لأنهم شهدوا بتسليم باطل، فإن تسليم الوكيل الشفعة عند محمد باطل وعند أبي حنيفة لا في مجلس القضاء باطل وما يختص بمجلس القضاء إذا عزل القاضي قبل أن يقضي به، فهو باطل، وهو ما لو وجد في غير مجلس القاضي في الحكم سواء كرجوع الشاهد عن الشهادة، فإنه كما لا يصح في غير مجلس القاضي فكذلك لا يصح إذا وجد في مجلس القاضي وعزل قبل أن يقضي به ولو أقر هذا الوكيل في مجلس هذا القاضي أنه سلم

عند فلان القاضي، ثم عزل أو أنه سلم عند غير القاضي جاز ذلك عليه بمنزلة الرجوع عن الشهادة في قول أبي حنيفة ومحمد لأن هذا يجعل بمنزلة ابتداء التسليم منه، فإن كان من أقر بشيء يملك إنشاءه يجعل كالمنشئ لذلك، ومراده من ذكر قول محمد مسألة الرجوع لا مسألة تسليم الشفعة، فقد بينا أن عند محمد تسليم الوكيل باطل.

Mas'alah: What is the ruling on testimony of the agent's or principal's sons regarding surrender of pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3059)

وإذا شهد ابنا الوكيل أو ابنا الموكل أن الوكيل قد سلم الشفعة أجزت شهادتهما لأنهما يشهدان على أبيهما، ولا يجوز شهادة ابني الموكل على الوكالة، ولا شهادة ابني الوكيل لأن ابني الوكيل يثبتان صدق أبيهما في دعوى الوكالة ويثبتان له حق الأخذ بالشفعة وابني الموكل ينصبان نائبا عن أبيهما؛ ليأخذ الدار بالشفعة وليس للوكيل بطلب شفعته في دار أن يخاصم في غيرها لأن الوكالة تنفذ بالتقييد وقد بينا قيد الوكالة بالدار التي عينها وهو يثبت الوكيل فيه مناب نفسه وقد يرضى الإنسان بكون الغير نائبا عنه في بعض الخصومات دون البعض ولو وكله بالخصومة في كل شفعة تكون له كان ذلك جائزا لأنه عمم التوكيل والوكالة تقبل التعميم وله أن يخاصم في كل شفعة تحدث له كما يخاصم في كل شفعة واجبة له لعموم الوكالة بمنزلة التوكيل بقبض غلاته، ولا يخاصم بدين، ولا حق سوى الشفعة لتقييد الوكالة بالشفعة، إلا في تثبيت الوكيل الحق الذي يطلب به الشفعة لأنه لا يتوكل إلى الخصومة بالشفعة، إلا بذلك فتتعدى الوكالة إليه ضرورة.

Mas'alah: What is the ruling on one of two agents surrendering pre-emption before the judge?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3062)

وإذا سلم أحدهما الشفعة عند القاضي جاز على الموكل؛ لأن صحة التسليم من الوكيلين بطريق أنه من الخصومة معنى؛ ولهذا اختص بمجلس القاضي وكل واحد منهما وكيل تام في الخصومة كأنه ليس معه غيره

Mas'alah: Does a request by the buyer to delay the pre-emption claim invalidate the right?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3063)

وإذا طلب المشتري من الوكيل أن يكف عنه شهرا أو سنة على أنه على خصومته وعلى شفعته ففعل الوكيل ذلك لم تبطل به شفعة صاحبه؛ لأنه لو طلب هذا من الموكل فأجابه إليه لم تبطل به شفعته وهذا؛ لأن التأخير إنما جعله محمد مبطلا للشفعة لدفع الضرر عن المشتري وينعدم ذلك عند التماس المشتري بطلبه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a musta'min shafi' returns to Dar al-Harb?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3068)

وإذا اشترى المسلم في دار الإسلام دارا وشفيعها حربي مستأمن فلحق بدار الحرب بطلت شفعته؛ لأن لحوقه بدار الحرب كموته كمن هو من أهل دار الحرب في حق من هو في دار الإسلام، كالميت وبموته تبطل شفعته علم بالشراء أو لم يعلم؛ ولأن تباين الدارين يقطع العصمة ويبطل من الحقوق المتأكدة ما هو أقوى من الشفعة، كالنكاح ثم المسلم المشتري مستول على الدار ولو استولى على ملك الحربي بطل به ملكه فلأن يبطل به حقه أولى.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when both buyer and shafi' are musta'min who return to Dar al-Harb?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3068)

وإذا اشترى الحربي المستأمن دارا وشفيعها حربي مستأمن فلحقا جميعا بدار الحرب، فلا شفعة للشفيع فيها؛ لأن لحاق الشفيع بدار الحرب كموته فيما هو في دار الإسلام

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the shafi' travels after the right is established?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3068)

وإذا بطلت الشفعة ثم عرض له سفر إلى دار الحرب أو إلى غيرها، فهو على شفعته إذا كان على طلبه لأن حقه قد تقرر بالطلب وقد بينا اختلاف الرواية في هذا الفصل، فإن كان المشتري أخره مدة معلومة، فهو على شفعته عندهم جميعا؛ لأن عند محمد بمضي شهر إنما تبطل شفعته لدفع الضرر عن المشتري، فإذا كان هو الذي أخره، فقد رضي بهذا الضرر

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a musta'min who appoints an agent and returns to the Abode of War?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3069)

وإن كان الشفيع حربيا مستأمنا فوكل بطلب الشفعة ولحق بدار الحرب، فلا شفعة له كما لو مات بعد التوكيل بطلب الشفعة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the agent returns to the Abode of War?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3069)

وإن كان الشفيع مسلما أو ذميا فوكل مستأمنا من أهل الحرب ثم دخل الوكيل دار الحرب بطلت وكالته والشفيع على شفعته لأن لحاق الوكيل بدار الحرب كموته وموت الوكيل يبطل الوكالة ولا يبطل شفعة الموكل فكذلك لحاقه والله أعلم

Mas'alah: Does ignorance of the property's boundary affect the pre-emptor's waiver of his right?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3077)

رجل باع دارا فرضي الشفيع ثم جاء يدعي أنه لم يعلم أن حدها إلى موضع كذا أو ظن أنها أبعد أو أقرب

ويدعي شفعته حين علم فلا شفعة له علم أو لم يعلم لأنه أسقط حقه بعد الوجوب وجهله بوجوب حقه لا يمنع صحة تسليمه فجهله بمقدار حقه أولى.

Mas'alah: What is the pre-emptor's right when the sale is not rescinded by either party?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4742)

فإن لم يرد واحد منهما نقض البيع، وحضر الشفيع فأراد أخذ ذلك بالشفعة – فله ذلك؛ لأن وجوب الشفعة يعتمد لزوم العقد وتمامه من جهة البائع، وقد وجد ذلك، ثم يكون هو بمنزلة المشتري إن سلم له المبيع وإلا نقضه، فإن قال البائع والمشتري: لا يسلم لك البيع حتى يسلم للمشتري لم يكن لهما ذلك؛ لأن حق الشفيع سابق على ملك المشتري شرعا، ولكن الأمر فيه إلى الشفيع وهو بمنزلة المشتري في جميع ذلك حين قدمه الشرع عليه بعد ما طلب الشفعة.

Mas'alah: When does the pre-emptor lose his right of pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4742)

وإن علم الشفيع بهذا الشراء فلم يطلبه بطلت شفعته، وإن سلم الشراء بعد ذلك للمشتري فأراد الشفيع أن يطلب الشفعة – فليس له ذلك؛ لأن سبب وجوب حقه قد تقرر فتركه الطلب بعد تقرر السبب يبطل شفعته وإن لم يكن متمكنا من أخذه.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor prevented from claiming under duress?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=4855)

ولو كان الشفيع حين علم بها أراد أن يتكلم بطلبها، فأكره حتى سد فمه، ولم يتركه ينطق يوما، أو أكثر من ذلك كان على شفعته إذا خلى عنه، فإن طلب عند ذلك، وإلا بطلت شفعته؛ لأن المسقط للشفعة ترك الطلب بعد التمكن منه. (ألا ترى) أن ترك الطلب قبل العلم بالبيع لا يبطل الشفعة لانعدام تمكنه من الطلب

وهو لم يكن متمكنا من الطلب هنا حين سد، فمه، أو قيل: له لئن تكلمت بطلب شفعتك لنقتلنك، أو لنحبسنك، فهذا لا يبطل شفعته، فأما بعد زوال الإكراه إذا لم يطلب بطلت شفعته لترك الطلب بعد التمكن، فإن قيل: أليس أن الإكراه بمنزلة الهزل، والهازل بتسليم الشفعة تبطل شفعته، فكذلك المكره على تسليم الشفعة قلنا إذا هزل بتسليم الشفعة قبل الطلب بطلت شفعته لترك الطلب مع الإمكان لا بالهزل بالتسليم، فأما إذا طلب الشفعة، ثم سلمها هازلا، واتفقا أنه كان هازلا في التسليم لم تبطل شفعته؛ لما بينا أنه بمنزلة التجارة يعتمد تمام الرضا.

Mas'alah: What is the ruling on a ma'dhun slave waiving his right to pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=5171)

وإذا سلم المأذون شفعة وجبت له، وعليه دين أو لا دين عليه فتسليمه جائز؛ لأنه يملك الأخذ بالشفعة فيملك تسليمها؛ لأن كل واحد منها من صنيع التجار كما أن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء فتسليمها بمنزلة ترك الشراء، والإقالة بعد ذلك، والمأذون مالك كذلك، وإن سلمها مولاه جاز تسليمها إن لم يكن عليه دين بمنزلة الإقالة فيما اشتراه العبد؛ لأنه لو باعها ابتداء من هذا الرجل أو من غيره بعدما أخذها العبد جاز فكذلك إذا سلم شفيعها له، وإن كان على العبد دين فتسليم المولى باطل بمنزلة إقالته وبيعه ابتداء؛ وهذا لأن كسبه حق غرمائه، والمولى جعل كالأجنبي بالتصرف فيه فكذلك في إسقاط حقه فإن لم يأخذه العبد حتى استوفى الغرماء دينهم أو أبرءوا العبد من دينهم سلمت الدار؛ للمشتري بتسليم المولى الشفعة؛ لأن تسليم المولى الشفعة بمنزلة سائر تصرفاته في كسب العبد المديون، وذلك كله ينفذ بسقوط حق الغرماء، التبرعات والمعاوضات فيه سواء.

Mas'alah: What is the ruling on a slave's agent surrendering pre-emption rights?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=5172)

وإن سلمها عند غير القاضي جاز إن لم يكن على العبد دين، وإن كان على العبد دين فتسليمه باطل في قول أبي حنيفة – رحمه الله –، وليس له أن يأخذ بالشفعة، ولكن العبد هو الذي يأخذها وفي قول أبي يوسف الآخر: تسليمه جائز عند القاضي وعند غير القاضي وعند محمد تسليمه باطل عند القاضي، وعند غير القاضي كان على العبد دين، وأصل المسألة ما بينا في الشفعة أن عند أبي حنيفة وأبي يوسف من ملك الأخذ بالشفعة ملك تسليمها، وإن كان نائبا كالأب والوصي، وعند محمد لا يملك ثم عند أبي حنيفة

– رحمه الله – إقرار الوكيل على موكله يجوز في مجلس القاضي، ولا يجوز في غير مجلسه. فكذلك تسليمه وفي قول أبي يوسف الآخر كما يجوز إقراره عليه في غير مجلس القاضي فكذلك

Mas'alah: What is the ruling on an agent's surrender of pre-emption in and out of court?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=5173)

يجوز تسليمه فإذا عرفنا هذا فنقول عند أبي حنيفة: إذا سلمها في مجلس القاضي جاز؛ لأنه مالك للأخذ، وإذا سلمها في غير مجلس القاضي فإن لم يكن عليه دين جاز باعتبار أن الحق واجب له لا باعتبار الوكالة، وإن كان عليه دين لا يجوز تسليمه في حق العبد والغرماء، ولكن يخرج من الخصومة بمنزلة ما لو أقر على موكله في غير مجلس القاضي، وإذا خرج من الخصومة كان العبد على حقه يأخذها بالشفعة إن شاء، وفي قول أبي يوسف الآخر يصح تسليمه على كل حال؛ لأنه بنفس التوكيل قام مقام الموكل في الأخذ فكذلك التسليم.

Mas'alah: Does an orphan lose the right of pre-emption if his guardian fails to claim it?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=6112)

وإذا وجبت الشفعة لليتيم وعلم بها الوصي أو الأب فلم يطلبها فليس لليتيم شفعة إذا أدرك عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وعلى قول محمد وزفر له الشفعة إذا أدرك وهو قول ابن أبي ليلى وقد بيناها في الشفعة،

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's silence after learning of a sale?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=1063)

الثالثة: إذا سكت الشفيع بعدما علم بالبيع ساعة بطلت شفعته كما لو سلم الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption rights when a partner waives their right?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3091)

وإحدى الروايتين عن أبي يوسف: يستحق الشفعة في الحائط بحكم الشركة ويستحق الشفعة في بقية الدار بحكم الجوار، فيكون ذلك مع جار آخر بينهما. وثمرة الاختلاف تظهر في مسائل كثيرة، وفي كل موضع سلم الشريك الشفعة، فإنما يثبت للجار حق الشفعة إذا كان الجار قد طلب الشفعة حتى يدفع البيع، أما إذا لم يطلب الشفعة حتى سلم الشريك الشفعة، فلا شفعة له، ذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أول شرح كتاب الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the original pre-emptor waives their right and the buyer resells?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3091)

كان جارا من أي نواحيها؛ لأن المبيع من جملة الدار يكون جار المبيع، فإن سلم

الشفيع الشفعة ثم باع المشتري ما اشترى لم تكن الشفعة إلا لجار ذلك القدر المبيع؛ لأن ذلك صار مقصودا، فخرج من أن يكون بعض الدار.

Mas'alah: Does the pre-emptor's right lapse if he abandons the third demand without excuse?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3101)

وللشفيع أن يمتنع من الأخذ بالشفعة وإن بذله المشتري حتى يقضي القاضي له زيادة فائدة، وهو معرفة القاضي بسبب ملكه، وعلم القاضي بمنزلة شهادة شاهدين، فكان الأخذ بقضاء القاضي أحوط في شفعة الاسبيجابي، فإن ترك الشفيع الطلب الثالث يعني بعدما طلب الطلبين لو لم يرفع الأمر إلى القاضي حتى يقضي له بالشفعة هل تبطل شفعته؟. أجمعوا على أنه إذا ترك هذا الطلب بعذر من مرض أو حبس أو غير ذلك ولم يمكنه التوكيل بهذا الطلب أنه لا تبطل شفعته وإن طالت المدة، وإن ترك هذا الطلب بغير عذر، فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله: لا تبطل شفعته، وإن طالت المدة، وعلى قولهما:

تبطل إذا طالت المدة، واختلفت الرواية ههنا ففي رواية عن محمد رحمه الله أنه قدره بثلاثة أيام، وفي رواية أخرى أنه قدره بشهر، فقال: إذا ترك المرافعة شهرا بطلت شفعته، وهو إحدى الروايات عن أبي يوسف رحمه الله.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right when he is absent and unable to pursue the buyer?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3102)

قال شيخ الإسلام: الفتوى اليوم على هذا، وعن أبي يوسف في رواية مثل قول أبي حنيفة رواه محمد عنه، قال محمد رحمه الله في «الأصل» : وإذا كان الشفيع غائبا فعلم بالشراء، فإنه ينبغي أن يطلب المواثبة ثم له من الأجل على قدر المسير إلى المشتري أو البائع والدار المبيعة لطلب الإشهاد والتقرير، فإذا مضى ذلك (3أ168) الأجل قبل أن يطلب هذا الطلب أو بيعت من يطلب فلا شفعة له، فإن قدم المصر الذي فيه الدار فبيعت المشتري وطلب الشفيع طلب الإشهاد، والتقرير عند البائع إن كانت الدار في يديه أو عند الدار ثم ترك الطلب الآخر، فإنه لا تبطل شفعته وإن طالت، ذلك بلا خلاف؛ لأنه إنما ترك هذا الطلب بعذر؛ لأنه لا يمكنه اتباع المشتري لأجل الخصومة؛ لأنه كلما قدم مصرا فيه المشتري ليخاصمه، ويأخذ منه يهرب المشتري إلى مصر أخر وترك هذا الطلب بعذر لا يوجب بطلان الشفعة.

Mas'alah: What excuses allow the pre-emptor to delay his demand without losing his right?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3102)

وفي «فتاوى أبي الليث» رحمه الله في «فتاوى أهل سمرقند» : رجل له شفعة عند القاضي، فقدمه إلى السلطان الذي تولى القضاء، فإن كانت شفعته عند السلطان وامتنع القاضي في إحضاره فهو على شفعته؛ لأن هذا عذر الشفيع إذا علم بالبيع في نصف الليل ولم يقدر على الخروج، فإن أشهد حتى أصبح صح؛ لأن هذا تأخير بعذر.

Mas'alah: What is the ruling on a Jewish pre-emptor who delays due to the Sabbath?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3102)

في «واقعات الناطفي» : اليهودي إذا سمع البيع يوم السبت فلم يطلب الشفعة؛ لأن هذا تأخير بعذر، في «فتاوي أهل سمرقند» ، وفي هذا الموضع أيضا: الشفيع بالجوار إذا خاف أنه لو طلب الشفعة عند القاضي والقاضي لا يرى ذلك بطلت شفعته فلم يطلب فهو على شفعته؛ لأن هذا عذر يعتبر الطلب من الشفيع في البيع الفاسد وقت انقطاع حق البائع بالاتفاق.

Mas'alah: What is the ruling on silence regarding pre-emption at the time of sale?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3103)

وذكر ابن أبي مالك عن أبي يوسف أنه كان يقول: يعتبر وقت البيع، ثم رجع وقال: سكوته عن الطلب وقت البيع ليس بتسليم.

Mas'alah: Does explicitly abandoning pre-emption constitute a valid waiver?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3103)

ولو قال: أبطلت الشفعة فذلك تسليم.

Mas'alah: What happens if the pre-emptor fails to pay the price within the set deadline?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3110)

إذا قضى القاضي للشفيع بالشفعة وضرب له أجلا، وقال: إن لم يأت بالثمن إلى وقت كذا فلا شفعة لك، فلم يأت به بطلت شفعته، وكذلك إذا قال المشتري ذلك للشفيع، فإن جاء بالدنانير والثمن دراهم، فقد اختلف المشايخ فيه، قال بعضهم: لا تبطل شفعته، وبعضهم توقف في الجواب، فيفتي أنه لا تبطل شفعته، وكذلك إذا قال الشفيع: إن لم أعطيك الثمن وقت كذا، فأنا بريء من الشفعة فهو صحيح، ويبطل حقه إن لم يعط الثمن إلى ذلك الوقت.

Mas'alah: Does the pre-emptor's statement 'I have no right against so-and-so' constitute relinquishment?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3110)

في «القدوري» : وفي «المنتقى» بشر عن أبي يوسف رحمه الله: أن قول الشفيع: لا حق لي عند فلان براءة عن الشفعة.

Mas'alah: What happens when one of two pre-emptors relinquishes their right before the judge's ruling?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3111)

إذا كان للدار شفيعان فسلم أحدهما، فإن كان قبل قضاء القاضي بالشفعة بينهما نصفان أخذ الآخر كل الدار، وترك ليس له غير ذلك، يجب أن يعلم بالشفعاء إذا اجتمعوا فحق كل واحد قبل الاستيفاء والقضاء ثابت في جميع الدار، حتى أنه إذا كان للدار شفيعان سلم أحدهما الشفعة قبل الأخذ وقبل القضاء كان للآخر أن يأخذ الكل؛ لأن قبل الاستيفاء القضاء وجد في حق كل واحد منهما بسبب ثبوت حق الشفعة في كل الدار، وأمكن الجمع بينهما؛ لأن الجمع بينهما ليس إلا الجمع بين حقين في عين واحد كلا لفائدة أن أحدهما متى ترك أخذ الآخر الكل، وهذا جائز كما لو رهن.... من رجلين، فإنه يصير راهنا كل العين من كل واحد منها بجميع دينه حتى لو قضى دين أحدهما كان للآخر أن يحبس الكل بدينه، وبعد الاستيفاء أو بعد القضاء يبطل حق واحد منها عما قضى لصاحبه حتى إنه إذا كان للدار شفيعان، وقضى القاضي بالدار بينهما، ثم أسلم أحدهما نصيبه لم يكن للآخر أن يأخذ الجميع؛ وهذا لأن القاضي لما قضى بالدار بينهما صار كل واحد منهما مقضيا عليه من جهة صاحبه فيما قضى به لصاحبه، فبطل شفعته فيما قضى به لصاحبه ضرورة إذا كان بعض الشفعاء أقوى من البعض بقضاء القاضي بالشفعة بطل حق الضعيف حتى أنه إذا اجتمع الشريك والجار وسلم الشريك الشفعة، قبل القضاء له كان للجار أن يأخذ بالشفعة.

Mas'alah: What is the ruling when a partner pre-emptor relinquishes after the judge's ruling?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3111)

ولو قضى القاضي بالدار للشريك ثم سلم الشريك الشفعة، فلا شفعة للجار، وإذا حضر بعض الشفعاء وغاب البعض، فللشفيع الحاضر أن يأخذ كل الدار؛ لأن حق الحاضر في

كل الدار ثابت بصفة التأكيد؛ لأن تأكد الشفعة بالطلب وقد وجد الطلب من الشفيع الحاضر، وحق الغائب لم يتأكد بعد، والحق المتأكد لا يؤخر لحق غير متأكد، ومتى وقع الاستيفاء من الحاضرين، فإنما يبطل من الغائب ما كان يبطل لو كان حاضرا، أما الزيادة فلا.

Mas'alah: What is the ruling on transferring the right of shuf'a to another?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3112)

لبعض لم يصح الجعل ويسقط حقه، وقسمت على عدد من بقي؛ لأن نقل الحق في الشفعة لا يستقيم لما يأتي بيانه بعد هذا إن شاء الله تعالى، ولكن يسقط حقه بدلالة الإعراض فيقع حق الباقين.

Mas'alah: What is the issue regarding the shafi's right in the second sale and abandonment?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3112)

وفي المسألة نوع إشكال؛ لأن حق الشفعة في البيع الثاني، إنما يثبت بعد تمام البيع الثاني فلا يبطل بالإعراض قبله، والجواب هو معرض بالشراء الثاني، فلا يثبت له بسبب هذا الحق مع تضمن هذا الشراء الإعراض.

Mas'alah: What is the chapter on surrendering the right of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3116)

الفصل التاسع: في تسليم الشفعة

Mas'alah: What are the rules for surrendering the right of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3116)

تسليم الشفعة قبل البيع لا يصح وبعده صحيح علم الشفيع بوجوب الشفعة أو لم يعلم؛ وعلم من أسقط إليه هذا الحق أو لم يعلم؛ لأن تسليم الشفعة إسقاط حق، ألا ترى أنه يصح من غير قبول ولا يزيد بالرد وإسقاط الحق يعتمد وجوب الحق أما لا يعتمد علم المسقط ولا علم المسقط إليه كالعتاق والطلاق ثم تسليم الشفعة لا تخلو من ثلاثة أوجه: التسليم والمال لا يجب؛ لأن هذا اعتياض عن حق التملك؛ لأنه لا حق للشفيع في الدار، وإنما له الحق أن يأخذ الدار والاعتياض عن مجرد حق التملك لا يجوز؛ ولأن حق الشفعة أو مرفرف بخلاف القياس فلا يظهر ثبوته في حق جواز الاعتياض عنه، وإما أن يسلم الشفعة على أن يأخذ نصفا أو ثلثا منها، وفي هذا الوجه التسليم جائز وهذا ظاهر والأخذ جائز أيضا؛ لأنه أشياء معلومة من الدار وهو النصف أو الثلث بثمن معلوم؛

لأن ثمن نصف الدار أو ثلثه معلوم يتعين، ويكون أحد هذا النصف بحكم الشفعة لا بحكم شراء مبتدء بدليل ما ذكر في «الكتاب» .

Mas'alah: What is the ruling on surrendering pre-emption for a specific room?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3117)

وكان لهذه الدار جار أخذ الجار منه نصف هذا النصف ولو كان هذا تسليما في كل الدار واحدا للنصف أو الثلث بشراء مبتدء لكان الجار أولى بكل هذا النصف، وأما إن سلم الشفعة على أن يأخذ من الدار بيتا بعينه. وفي هذا الوجه الصلح باطل، وله أن يأخذ جميع الدار بعد ذلك أو يدع؛ لأن الأخذ حصل بثمن مجهول؛ لأنه إنما يعرف ثمن بيت منها بعينه بالحرز والظن بأن يقسم الثمن على قيمة البيت وعلى قيمة ما في الدار والناس يتفاوتون في ذلك.

Mas'alah: What is the difference between surrendering pre-emption for money and for part of the property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3117)

وإذا بطل التسليم وكان الشفيع على شفعة فرق بيت هذا وبينما إذا سلم الشفعة على مال أخر حتى لا يجب المال كان التسليم جائز، وهاهنا قال: التسليم لا يصح والعرض المسمى لم يسلم للشفيع في المسألتين. والفرق: أن تسليم الشفعة على مال آخر لا يجوز له بحال فكان ذكر المال ولا ذكره بمنزلة، ولو سلم الشفعة ولم يذكر مالا صح التسليم كذا هاهنا، أما تسليم البعض وأخذ البعض جاز بحال وهو أن يكون بدل المأخوذ معلوما فلا يصير ذكر العوض ولا ذكره سواء فيجب اعتبار العوض، فإذا لم

يسلم العوض يبقى على حقه،

Mas'alah: Does gifting or selling the right of pre-emption constitute surrender?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3117)

وإذا وهب الشفيع الشفعة أو باعها من إنسان لا يكون تسليما هكذا ذكر في «فتاوي أهل سمرقند» ؛ لأن البينة لم تصادف محله أصلا فليغى.

Mas'alah: What is the ruling on selling the right of pre-emption according to Sarakhsi?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3117)

وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في شرح كتاب الشفعة قبيل باب الشهادة: إذا باع الشفعة كان ذلك تسليما للشفعة ولا يحب المال علل فقال حق الشفعة لا يحتمل البيع؛ لأن البيع تمليك وحق (171ب3) الشفعة لا قبل التمليك، فيصير كلامه عبارة عن الإسقاط مجازا. كبيع الزوج زوجته من نفسها وهو الصحيح، وقد ذكر محمد رحمه الله في شفعة «الجامع» وما يدل عليه، وسيأتي ذلك بعد هذا في الصحيفة التي تلي هذه الصحيفة إن شاء الله.

Mas'alah: What happens if the seller adds an item to the sale after the pre-emptor relinquishes?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587,

page=3117)

إذا سلم الشفيع الشفعة ثم زاد البائع بعد ذلك في المبيع عبدا أو أمة كان للشفيع أن يأخذ الدار بحصتها من الثمن؛ لأن الزيادة ملتحق بأصل العقد، فتبين أن حصة الدار من الثمن أقل مما علم الشفيع في الباب الأول من شفعة «الواقعات» .

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's relinquishment when the seller reduces the price?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3118)

وفي هذا الباب أيضا: إذا سلم الشفيع الشفعة ثم حط البائع من الثمن شيئا فله الشفعة؛ لأن الحط ملتحق بأصل العقد فصار كما لو أخبر بالبيع بألف فسلم، فإذا البيع بألف فسلم، فإذا البيع بخمسمائة إذا قال الشفيع: سلمت شفعة هذه الدار، كان تسليما صحيحا، وإن لم يعين أحدا، وكذلك لو قال للبائع: سلمت لك شفعة هذه الدار، والدار في يد البائع ولو قال ذلك للبائع بعد ما سلم الدار إلى المشتري لا يصح التسليم قياسا؛ لأن قبل التسليم إلى المشتري لا يصح التسليم قياسا؛ ولأن قبل التسليم إلى المشتري إنما صح تسليم الشفعة للبائع؛ لأن للشفيع حق أخذ الشفعة من البائع، هذا المعنى لا يتأتى بعد التسليم إلى المشتري.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's relinquishment to the seller or agent by istihsan?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3118)

وفي الاستحسان: يصح التسليم ويكون معنى قوله للبائع: سلمت لك سلمت لك ولأجلك، وكذلك إذا كان المشتري وكيلا من جهة غيره بشراء الدار، فقال الشفيع: سلمت شفعة هذه الدار ولم يعين أحدا كان تسليما صحيحا.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's relinquishment in response to a third party's request?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3118)

وكذلك لو قال للوكيل: سلمت لك شفعة هذه الدار والدار في يد الوكيل صح التسليم استحسانا؛ لأن الوكيل بالشراء في حق الحقوق كالمشتري لنفسه ثم كالبائع من موكله، ولو سلم الشفيع الشفعة للبائع، كان الجواب فيه على التفصيل الذي ذكرنا كذا هاهنا، إذا قال أجنبي لشفيع الدار: سلم شفعة هذه الدار للآمر أو قال: لهذا المشتري فقال المشتري الشفيع: سلمتها لك، أو قال: وهبتها لك، أو قال: أعرضت عنها لك، كان هذا تسليما صحيحا للآمر، وللمشتري استحسانا؛ لأن كلام الشفيع خرج على وجه الجواب، فيتضمن إعادة ما في السؤال، وصار تقدير كلام الشفيع سلمتها للآمر وسلمتها لهذا المشتري.

Mas'alah: What is the difference between relinquishing pre-emption and transferring it to a third party?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3118)

وقوله لك: معناه لأجلك، ولسبيلك بخلاف، ما لو قال الشفيع: ذلك الأجنبي ابتداء، حيث لا يكون تسليما؛ لأنه لا يمكن أن يجعل ذلك تسليما للآمر ليصح إسقاطا، فلو صح صح تمليكا من الأجنبي، ولا وجه إليه ثم في الفصل الأول ذكر من جملة ألفاظ الشفيع وهبتها لك وذكر أنه تسليم للشفعة فتصير هذه المسألة حجة لشمس الأئمة السرخسي رحمه الله في مسألة بيع الشفيع الشفعة التي يقدم ذكرها إذا قال أجنبي: صالحتك على كذا على أن تسلم الشفعة فسلم كان التسليم صحيحا، ولا يجب المال ولو قال: صالحتك على كذا على أن تكون الشفعة لي، كان الصلح باطلا، فهو على شفعته.

Mas'alah: What is the difference between surrendering pre-emption for money and appointing a proxy?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3118)

والفرق: أن في المسألة الأولى، الشفيع سلم الشفعة صريحا بالمال، وتسليم الشفعة بالمال صحيح، وإن لم يجب المال، وفي هذه المسألة ما سلم الشفعة بل أقام الشفيع مقام نفسه في الشفعة، وإنما يقوم الأجنبي مقامه في الشفعة إذا هي له الشفعة، إذا قال البائع: سلمت لك بيع هذه الدار، أو قال للمشتري: سلمت لك شراء هذه الدار فهو تسليم صحيح؛ لأن تسليمه ينصرف إلى ما هو حقه؛ لأن ما ليس بحق له فهو مسلم للبائع والمشتري بدون تسليمه، وحقه في هذا البيع والشراء الشفعة، وصار تقدير كلامه: سلمت لك شفعة هذه الدار، وإذا كان المشتري وكيلا عن غيره بالشراء فقال له الشفيع: سلمت

Mas'alah: What is the ruling if the shafi' surrenders pre-emption conditionally?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3119)

لك شفعة هذه الدار خاصة دون غيرك، كان هذا تسليما صحيحا للأمر، ولو قال: سلمتها لك إن كنت اشتريتها لنفسك، لا يكون تسليما.

Mas'alah: What is the ruling if the shafi' surrenders pre-emption to the seller based on a condition?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3119)

وكذلك لو قال الشفيع للبائع: سلمت الشفعة لك إن كنت بعتها من فلان لنفسك، وكان باعها لغيره لم يكن ذلك تسليما، هذه الجملة من الباب الأول من شفعة «الجامع» .

Mas'alah: What is the ruling from Fatawa Abi al-Layth on surrendering pre-emption to the buyer?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3119)

في «فتاوي أبي الليث» رحمه الله: إذا قال الشفيع للمشتري: سلمت لك شفعة هذه الدار، فإذا قد اشتراها لغيره فهو على شفعته؛ لأنه رضي بالتسليم إليه لا إلى الموكل.

Mas'alah: What is the ruling from Fatawa al-Fadil on surrendering pre-emption to the principal?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3119)

وفي «فتاوى الفضيل» : أن هذا تسليم للآمر والمختار المذكور في «فتاوي أبي الليث» ، هكذا ذكر الصدر الشهيد.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's waiver when the buyer falsely claims to have purchased for himself?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3119)

وفي «الحاوي» «الهاروني» : إذا قال المشتري: اشتريتها لنفسي فسلم الشفيع الشفعة، ثم ظهر أنه اشتراها لغيره، قال محمد رحمه الله: تبطل شفعته، وقال أبو حنيفة رحمه الله: لا تبطل.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's waiver when he is misinformed about the buyer?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3119)

إذا أخبر بالبيع فسلم ثم علم أن البيع كان بخلافه إذا أخبر الشفيع أن المشتري فلان فسلم الشفعة، فإذا المشتري غيره فهو على شفعته؛ لأنه رضي بجوار شخص معين، فلا يكون راضيا بجوار غيره؛ ولأنه سلم شفعته عقد لم يعقد بعد؛ لأنه سلم شفعة زيد، وزيد

لم يعقد فلم يصح تسليمه، ولو كان المشتري فلانا ومعه غيره بطلت شفعته في نصيب الذي سلم وأخذ نصيب غيره.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's waiver when he is misinformed about the price?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3119)

ألا ترى أنه لو سلم وكان عالما بالشريك الأخر لم يكن تسليما للشريك الأخر، فإذا سلم يعلم أولى، ولو أخبر أن الثمن ألف فسلم، فإذا الثمن أقل من ذلك فهو على شفعته، ولو كان الثمن ألف أو أكثر، فلا شفعة له؛ لأن الرضا بالتسليم بألف لا يكون رضا بالتسليم بخمسمائة، أما الرضا بالتسليم بألف رضي بالتسليم بأكثر من الألف، ولو أخبر أن الثمن شيء مما يكال أو يوزن فسلم الشفعة، فإذا الثمن صنف آخر مما يكال أو يوزن، فهو على شفعته على كل حال، سواء كان ما ظهر مثل ما أخبره، أو أقل، أو أكثر من حيث القيمة؛ لأن الشراء إذا وقع بالمكيل أو الموزون فالشفيع يأخذ بمثله من جنسه، لا بالقيمة وقد تيسر على الإنسان إذا حبس، ويتعسر عليه إذا حبس أخر، ولو أخبر أن الثمن شيء من ذوات القيم فيسلم، ثم ظهر أنه كان مكيلا أو موزونا فهو على شفعته.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's waiver when the price is misrepresented as dirhams but is actually a measured commodity?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3119)

هكذا ذكر شمس الأئمة السرخسي في «شرحه» ، فعلى هذا القياس: لو أخبر أن الثمن ألف درهم فإذا ظهر أنه مكيل أو موزون فهو على شفعته على كل حال، ولو أخبر أن الثمن عبد.

Mas'alah: What is Muhammad's ruling on pre-emption when the price is misrepresented?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3119)

فجواب محمد رحمه الله في «الكتاب» : أنه على شفعته من غير فصل قال شيخ

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the actual price equals or exceeds the reported price?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3120)

الإسلام: هذا الجواب صحيح فيما إذا كان قيمة ما ظهر مثل قيمة ما أخبر أو أكثر؛ لأن الثمن إذا كان من ذوات القيم، فالشفيع إنما يأخذ الدار بقيمة الثمن دراهم أو دنانير، فكأن أخبر أن الثمن ألف درهم أو مائة دنانير فسلم ثم ظهر أن الثمن مثل ما أخبر به (3أ172) أكثر، وهناك كان التسليم صحيحا، ولا شفعة له، ولو ظهر أنه أقل مما أخبر كان على شفعته كذا هاهنا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the price is reported as a slave but turns out to be dirhams?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3120)

ولو أخبر أن الثمن عبد قيمته ألف درهم أو ما أشبه ذلك من الأشياء التي هي من ذوات القيم، ثم ظهر أن الثمن دراهم أو دنانير، فجواب محمد رحمه الله: أنه على شفعته من غير فصل بعض مشايخنا رحمهم الله، قالوا: هذا الجواب محمول على ما إذا كان ما ظهر كان أقل من قيمة ما أخبر، أما إذا كان مثل قيمة ما أخبر أو أكثر، فلا شفعة له.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the actual value is less than the reported value?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3120)

ومنهم من قال: هذا الجواب صحيح على الإطلاق، بخلاف المسألة المتقدمة؛ لأنه وإن كان يأخذ بالقيمة، فقد يصير مغبونا في ذلك؛ لأن تقويم الشيء بالظن يكون قائما سلمه حتى لا يصير مغبونا، ولهذا المعنى ينعدم إذا كان الثمن دراهم، ولو أخبر أن الثمن عبد قيمته ألف وظهر أن قيمته أقل من الألف فله الشفعة، وإن ظهر أن قيمته ألف أو أكثر فلا شفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the price is reported as dirhams but turns out to be dinars?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3120)

ولو أخبر أن الثمن ألف فسلم ثم ظهر أن الثمن شيء هو من ذوات القيم فلا شفعة له، إلا إذا كان قيمة الثمن أقل من ألف درهم، هكذا ذكر في «شرح القدوري» وهذه المسألة يؤيد قول المشايخ: فيما إذا أخبر أن الثمن شيء هو من ذوات القيم، فإذا هو من ذوات القيم ولكن من صنف آخر، ولو أخبر أن الثمن ألف فسلم، فإذا الثمن مائة دينار، فلا شفعة له، إلا أن يكون قيمة الدينار ألف من الألف، هكذا ذكر القدوري في كتابه.

Mas'alah: How does the ruling on pre-emption apply when the price turns out to be dirhams?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3120)

وجعل الجواب فيه كالجواب فيما إذا ظهر أن الثمن دراهم.

Mas'alah: What is the difference of opinion between Abu Hanifa, Abu Yusuf, and Zufar regarding pre-emption when the price is misrepresented?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3120)

قال شيخ الإسلام في «شرحه» : وهو قول أبي يوسف رحمه الله وروي عن زفر: أنه على شفعته على كل حال، وهو قول أبي حنيفة، وجعل الجواب فيه كالجواب في الحنطة والشعير، قالوا: ما ذكره أبو حنيفة وزفر قياس، وما ذكره أبو يوسف استحسان.

Mas'alah: What is the basis of Abu Yusuf's opinion that dirhams and dinars are considered one genus in pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3120)

وجه قول أبي يوسف: إن الدراهم والدنانير اعتبرا جنسا واحدا في أكثر الإيجابات، حتى يكمل نصاب أحدهما بالأخر، والمكره على البيع بالدراهم مكره على البيع بالدنانير.

Mas'alah: What actions by the pre-emptor invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3122)

الفصل الحادي عشر: فيما يحدث الشفيع مما يبطل شفعته إذا ساوم الشفيع الدار من المشتري، أو سأل منه أن يوليه، إياه أو استأجرها الشفيع من المشتري، أو كان أرضا أو كرما وأخذها مزارعة أو معاملة وذلك بعد العلم بالشراء فهو تسليم الشفعة؛ لأن هذه المعاني دليل الإعراض. وكذلك لو قال المشتري للشفيع أو ليهكها بكذا، فقال الشفيع: نعم؛ لأن قول الإنسان نعم في موضع الخطاب يتضمن إعادة ما في الخطاب، وكأن الشفيع قال: ولي. وفي «المنتقى» : مساومة الشفيع بداره لا يبطل معناه، إذا ساومها بالبيع، إذا قال الشفيع: سلمت نصف الشفعة بطلت شفعته في الكل؛ لأن الشفعة لا تتجزء في حق التسليم؛ لأنه لا يملك أن يأخذ البعض دون البعض، وذكر البعض ما لا يتجزء كذكر الكل، هكذا ذكر في «الأصل» ، وذكر في القدوري: أن

الشفيع إذا طلب نصف الدار بالشفعة فهذا تسليم منه في الكل في قول محمد، إلا أن يكون طلب الكل فلم يسلم المشتري فقال: اعطني نصفها على أن أسلم لك النصف، أو قال: اعطني نصفها وأسلم لك نصفها فهذا لا يكون (172ب3) تسليما، وقال أبو يوسف: لا يكون تسليما على كل حال. وتبين ما ذكر القدوري إن ما ذكر في «الأصل» قول محمد، وذكر الصدر الشهيد في الباب الأول من «واقعاته» : دار بيعت ولها شفيعان أحدهما غائب وطلب الحاضر نصف الدار، على حسبان أنه لا يستحق إلا النصف بطلت شفعته، وكذلك لوكانا حاضرين وطلب كل واحد منهما نصف الدار بطلت شفعة كل واحد منهما، ولم يحكم خلافا، وإن قول محمد على ما ذكره القدوري ذكر رحمه الله في الباب الثاني: أن الشفيع إذا قال: سلم لي نصفها بالشفعة لا يبطل شفعته، وأنه قول أبي يوسف على ما ذكره «القدوري» . وإذا باع الشفيع داره التي يشفع بها بعد شراء المشتري وهو يعلم بالشراء أو لا يعلم بطلت شفعته؛ لأن الاستحقاق بالجوار وقد زال الجوار قبل الأخذ فبطل الحق ضرورة، فإن رجعت إلى ملكه: بيعت بقضاء أو بخيار رؤية أو يختار شرط فليس له أن يأخذ بالشفعة؛ لأن الحق متى بطل لا يعود إلا بسبب جديد، وإن كان بيع الشفيع داره بشرط الخيار للشفيع، فهو على شفعته ما لم يوجب البيع؛ لأن الجوار لم يزل، وإن كان بيعه نصفه الفساد وقبضها المشتري بطلت شفعته؛ لأن ملكه قد زال، وإن كان الشفيع شريكا وجارا فباع نصيبه الذي يشفع به كان له أن يطلب الشفعة بالجوار، هذا إذا باع الشفيع كل داره، وإن باع بعض داره سيأتي ذلك في فصل المتفرقات إن شاء الله تعالى.w إذا سلم الشفيع على المشتري ثم طلب الشفعة صح طلبه، قال هشام: قلت لمحمد رحمه الله: من يقول إذا بدأ الشفيع بالسلام على المشتري يبطل شفعته؟ فأنكر ذلك، ولو كان المشتري واقفا مع الابن فسلم الشفيع على ابن المشتري بطلت شفعته، بخلاف ما إذا

Mas'alah: Does greeting the buyer invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3123)

سلم على المشتري محتاج إليه؛ لأنه يحتاج إلى التكلم معه، ومفتتح الكلام السلام قال عليه السلام: «من كلم قبل السلام فلا تجيبوه» فيصير ذلك عذرا، فأما السلام على ابن المشتري غير محتاج إليه، فلا يصير ذلك عذرا.

Mas'alah: What is the ruling on requesting details about the sale before claiming pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3123)

إذا أخبر المشتري الشفيع بالبيع فقال: من اشتراها وبكم اشتراها، فلما أخبر بذلك قال: طلبت الشفعة صح طلبه في الباب الأول من شفعة «الواقعات» .

Mas'alah: Which utterances by the pre-emptor do not invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3123)

وكذلك إذا قال: الحمد لله، أو قال: سبحان الله، أو قال: الله أكبر، أو عطس المشتري فشمته، أو قال: خلصني الله من فلان، أو قال: بكم باعها ومتى باعها، لا تبطل شفعته بعض هذه الألفاظ في «العيون» ، وبعضها في شرح شمس الأئمة لو قال الشفيع

للمشتري: أنا شفيعك وآخذ الدار منك فلا شفعة له؛ لأن قوله أنا شفيعك كلام لا يحتاج إليه، فصار كأنه قال: كيف أصبحت فكيف أمسيت.

Mas'alah: Does stating 'the pre-emption is mine' invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3123)

في «فتاوي (أهل) سمرقند» بأن وكذلك إذا قال الشفيع: الشفعة لي أطلبها وأخذها بطلت؛ لأن قوله: الشفعة لي غير محتاج إليه، فصار كما لو سكت ساعة وعلى قياس ما رواه ابن رستم في «نوادره» عن محمد: أنه إذا سكت هاهنا لا تبطل شفعته، لا يبطل هاهنا أيضا، وكذا قياس ما روي أن له مجلس العلم، ينبغي أن لا تبطل شفعته؛ لأن هذا القدر لا يتبدل المجلس.

Mas'alah: Does greeting or asking about a need invalidate the pre-emptor's right?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3123)

وكذلك لو قال: شفعة مراست خواستم ومافتم فهو على هذا، وفي «نوادر أبي يوسف» رواية أبي الجعد إذا قال الشفيع للمشتري حين لقيه: كيف أصبحت، كيف أمسيت، أو سلم عليه لم تبطل شفعته، ولو عرض حاجة إليه أو سأله عن حاجته تبطل شفعته.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor unknowingly absolves the buyer of claims?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3123)

دار بيعت فقال البائع أو المشتري للشفيع: أبرئنا عن كل خصومة لك. وقلنا: ففعل وهو لا يعلم أنه وجب له قبلهما شفعة، لا شفعة له في القضاء، وله الشفعة فيما بينه وبين الله تعالى إن كان بحال، لو علم بذلك لأمر بهما، وهو نظير ما لو قال رجل لأخر: إجعل لي في حل، ولم يبين ماله قبله فجعله في حل، فإنه يصير في حل ولا يبقى له في القضاء شيء، ويبقى فيما بينه وبين الله تعالى إذا كان بحال أو علم بذلك الحق لا يريه.

Mas'alah: Does performing supererogatory prayers after learning of a sale invalidate pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3123)

في «فتاوى أبي الليث» : إذ قال الشفيع للمشتري: شفاعة صحواهم بطلت شفعته، هكذا ذكر في «فتاوى أهل سمرقند» ، وعلى قياس ما ذكرنا عن الفقيه أبي جعفر: أنه إذا طلب الشفعة بأي لفظ من يفهم طلب الشفعة يجوز، ينبغي أن يقال في هذه المسألة: إذا كان الشفيع من أهل مسلة يطلبون الشفعة بهذا اللفظ لا تبطل شفعة الشفيع، إذا صلى بعد الظهر ركعتين لا تبطل شفعته، وإذا صلى أكثر من ذلك تبطل شفعته، وإن صلى بعد الجمعة أربع ركعات لا تبطل شفعته، وإن صلى أكثر من ذلك تبطل شفعته؛ لأن الأكثر

ليس بمسنون، فلا يصير عذرا في «فتاوى أبي الليث» رحمه الله.

Mas'alah: Does continuing supererogatory prayers after learning of a sale invalidate pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3124)

وفي «واقعات الناطفي» : الشفيع إذا علم بالبيع وهو في التطوع فجعلها أربعا أو ستا، فعن محمد رحمه الله: أنه لا تبطل شفعته، قال الصدر الشهيد: والمختار أنه تبطل شفعته؛ لأنه غير معذور، بخلاف ما إذا كان في الأربع قبل الظهر فأتمها أربعا؛ لأن الأربع مسنون فكان معذورا. والدليل على الفرق: أنه إذا طلب المواثبة وترك طلب الإشهاد وافتتح التطوع تبطل شفعته، ولو افتتح الركعتين بعد الظهر والأربع بعد الجمعة لا تبطل والله أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's greeting to the buyer and its effect on pre-emption rights?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3128)

وقد ذكرنا في الفصل المتقدم: أن المشتري إذا كان واقفا مع ابنه فسلم الشفيع على المشتري لا تبطل شفعته، فلو سلم الشفيع على المشتري لا تبطل شفعته، فلو سلم على أحدهما بأن قال: السلام عليك ولا يدري على من سلم، سئل الشفيع إنه سلم على الأب أو على الابن، فإن قال: على الأب، لا تبطل شفعته، وإن اختلفا فقال المشتري: سلمت على ابني وقد بطلت شفعتك، وقال الشفيع: سلمت عليك، فالقول قول الشفيع؛ لأن حاصل اختلافهما في بطلان حق الشفيع، فالمشتري يدعي عليه بطلان حقه

وهو ينكر.

Mas'alah: What is the ruling on an agent's surrender of pre-emption rights in court?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3136)

الوكيل بالشفعة إذا سلم الشفعة ذكر في شفعة «الأصل» : أنه إذا سلم في مجلس القاضي صح، وإن سلم في غير مجلس القاضي لا يصح عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله، وهو قول أبي يوسف الأول، ثم رجع أبو يوسف عن هذا، وقال: يصح تسليمه في مجلس القاضي.h

Mas'alah: What is the ruling on an agent's acknowledgment of surrender of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3137)

فعلى رواية كتاب الشفعة جوز تسليمه في مجلس القاضي، ولم يحك فيه خلافا، وذكر في كتاب «الوكالة» و «المأذون» : ما ذكر في الشفعة قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله، وإقراره على موكله بالتسليم في مجلس القاضي صحيح بلا خلاف بين علمائنا الثلاثة وإقراره في غير مجلس القاضي عند أبي حنيفة ومحمد وأبي يوسف الأول.

Mas'alah: What is the distinction between surrender and acknowledgment of surrender in pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3137)

في قوله الآخر صحيح، فمحمد رحمه الله، فرق بين تسليمه في مجلس القاضي وبين إقراره بالتسليم على موكله في مجلس القاضي.

Mas'alah: What happens when a pre-emption agent claims the buyer has surrendered?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3137)

الوكيل بالشفعة إذا طلب الشفعة وادعى المشتري التسليم، فهذا على وجهين:

Mas'alah: What is the ruling on the guardian's surrender of a minor's pre-emption right?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3139)

وقال محمد: لا تبطل الشفعة، وعلى هذا الخلاف تسليم الشفعة إذا سلم الأب أو الوصي ومن بمعناهما شفعة الصغير صح تسليمه، وأبي يوسف حتى لو بلغ الصبي لا يكون له أن يأخذها بالشفعة؛ لأن تسليم الشفعة وترك طلبها ترك التجارة، ومن ملك التجارة في مال إنسان ملك تركها أيضا؛ ولأن أخذ الشفعة يكون عوضا، فبتسليم الشفعة إن كان سقط حق الصغير، ولكن بعوض وإسقاط حق الصغير بعوض داخل تحت ولاية هؤلاء.

Mas'alah: What is the difference between a guardian and an agent in surrendering a minor's pre-emption right?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3139)

ألا ترى أنهم ملكوا بيع مال الصغير، ثم تسليم الأب والوصي شفعة الصغير صحيح عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله، سواء كان التسليم في مجلس القضاء أو في غير مجلس القضاء بخلاف تسليم الوكيل في غير مجلس القضاء عند أبي حنيفة رحمه الله؛ لأنهما نائبان عن الصغير في مجلس القضاء وغيره، فأما الوكيل نائب عن الموكل في مجلس القاضي؛ لأنه وكيل بالخصومة، ومعدن الخصومة مجلس القضاء، فكأن الموكل قال له: أنت وكيلي في مجلس القاضي.

Mas'alah: When does a father's silence in claiming pre-emption (shuf'a) for his minor son invalidate the right?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3140)

اشترى الأب لنفسه دارا وابنه الصغير

شفيعها فلم يطلب الأب الشفعة للصغير حتى بلغ الصغير، فليس للذي بلغ أن يأخذها بالشفعة؛ لأن الأب كان متمكنا من الأخذ بالشفعة، فسكوته يكون مبطلا للشفعة. ولو باع الأب دارا لنفسه وابنه الصغير شفيعها فلم يطلب الأب الشفعة للصغير، لا تبطل شفعة الصغير حتى لو بلغ الصغير كان له أن يأخذها؛ لأن الأب ههنا لا يتمكن من الأخذ

بالشفعة لكونه تابعا وسكوت من لا يملك الأخذ لا يكون مبطلا ذكر هذه الجملة شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في باب تسليم الشفعة، وهكذا ذكر القدوري في «شرحه» وأحاله إلى «نوادر أبي يوسف» . وأما الوصي إذا اشترى دارا لنفسه أو باع دارا له والصبي شفيعها، فلم يطلب الوصي شفعته فاليتيم على شفعته إذا بلغ؛ لأن الوصي لا يملك البيع والشراء للصغير مع نفسه إلا إذا كان فيه منفعة للصغير، وإذا لم يملك الأخذ لم يكن سكوته تسليما، هكذا ذكر القدوري في «شرحه» . في «نوادر هشام» قال: قلت لمحمد: ما يقول في رجل اشترى دارا وابنه الصغير شفيعها، فلم يطلب الشفعة، قال: أما في قياس أبي حنيفة لا شفعة للصغير؛ لأن تسليم الأب جائز عليه، وأما في الوصي فهو على شفعته؛ لأنه لا يقدر أن يأخذه له من نفسه، ويجب أن يكون الجواب في شراء الأب دارا لنفسه وابنه الصغير شفيعها على التفصيل إن لم يكن للصبي في هذا الأخذ ضرر بأن وقع شراء الأب بمثل القيمة أو بأكثر مقدار ما يتغابن الناس في مثله لا يكون للصغير الشفعة إذا بلغ. وإن كان للصغير في هذا الأخذ ضرر بأن وقع شراء الأب بأكثر من القيمة مقدار ما لا يتغابن الناس فيه كان له الشفعة إذا بلغ؛ لأن الأب لا يملك التصرف في مال الصغير مع نفسه على وجه الضرر، فلم يكن الأب متمكنا من الأخذ في هذه الصورة، فلا يكون سكوته مبطلا للشفعة، والذي يريد هذا مسألة ذكرها شمس الأئمه السرخسي في باب تسليم الشفعة. وصورتها: رجل اشترى دارا بأكثر من قيمتها وصغير شفيعها، فسلم الأب شفيعها لا يصح تسليمه عندهم جميعا هو الصحيح؛ لأن الأب لا يملك الأخذ ههنا بالاتفاق لكثرة الثمن والسكوت عن الطلب، والتسليم إنما يصح ممن يملك، فيبقى الصبي على حقه إذا بلغ. ويجب أن يكون الجواب في الوصي إذا اشترى دارا لنفسه والصغير شفيعها، فلم يطلب حتى بلغ الصبي على التفصيل أيضا: إن كان للصغير في الأخذ بالشفعة منفعة، فلا شفعة للصغير إذا بلغ عند أبي حنيفة وإحدى الروايتين عن أبي يوسف؛ لأن الوصي لو اشترى من مال

نفسه شيئا للصغير وللصغير فيه منفعة ظاهرة جاز عند أبي حنيفة، وإحدى الروايتين عن أبي يوسف، فكان الوصي متمكنا من الأخذ فكان سكوته مبطلا شفعته، وإن لم يكن للصغير في الأخذ بالشفعة منفعة ظاهرة كان له الشفعة إذا بلغ بالاتفاق، فلا يكون سكوته مبطلا. ولو كان الوصي باع الدار وباقي المسألة بحاله، فالصغير على شفعته إذا بلغ بالاتفاق، كما في الأب إذا قال الأب أو الوصي: اشتريت هذه الدار بألف درهم للصغير، فقال الشفيع: اتق الله فإنك اشتريتها بخمسمائة فصدقة، فإنه لا يصدق ويأخذ الدار بألف درهم حتى يقيم البينة على الشراء بخمسمائة والله أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor selling part of his property after the sale of the pre-empted property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3151)

ذكر محمد رحمه الله في «الجامع الكبير» : أن الشفيع إذا باع بعض داره التي يستحق بها الشفعة مشاعا غير مقسوم بعد بيع الدار المشفوعة لا تبطل به شفعته، في «الأصل» في هذه المسألة وأجناسها: أن الشفيع متى أحدث في الدار التي يستحق بها الشفعة حدثا بعد البيع والطلب قبل الأخذ، وما لو أحدثه بعد البيع قبل الطلب أو قبل البيع منع الطلب ووجوب الشفعة منع الأخذ، وما لا يمنع الطلب ووجوب الشفعة لا يمنع الأخذ بالشفعة؛ إذ المقصود من الطلب الأخذ. إذا ثبت هذا فنقول: بيع بعض الدار التي يستحق بها الشفعة مشاعا قبل البيع أو بعد البيع قبل الطلب لا يمنع وجوب الشفعة، وطلبها لقيام الجوار في نقص الدار، فبعد البيع والطلب لا يمنع الأخذ، وكذلك إذا باع بعضها مقسوما مما لا يلي جانب الدار المبيعة لا تبطل به شفعته. وإن باع بعضها

مقسوما مما يلي الدار المبيعة تبطل به شفعته؛ لأن ما أحدث لو أحدثه قبل البيع أو بعد البيع قبل الطلب يمنع وجوب الشفعة، وطلبها زوال الجوار وقت البيع ووقت الطلب، فيمنع الأخذ بالشفعة.

Mas'alah: Does surrendering pre-emption in a sale count as surrender in a gift with compensation?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3160)

في «الأصل» أيضا: تسليم الشفعة في البيع تسليم في الهبة، بشرط العوض حتى أن الشفيع إذا أخبر بالبيع، فسلم الشفعة، ثم تبين أنه لم يكن بيعا، وكان هبة بالعوض، فلا شفعة له، وكذلك تسليم الشفعة في الهبة بشرط العوض تسليم في البيع، وهذا لما عرف أن الهبة بشرط العوض والبيع سواء، فكان التسليم في أحدهما تسليما في الآخر.

Mas'alah: Is ignorance of one's share a valid excuse for delaying a pre-emption claim?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3160)

في «فتاوى أهل سمرقند» : أجمة بين اثنين ورثا عن أبيهما، ولا يعلم أحدهما بعينه أن له فيه نصيبا، فبيعت أجمة أخرى بجوار هذه، فلم يطلب هو الشفعة، فلما أخبر أن له فيها نصيب طلب الشفعة، فلا شفعة له؛ لأنه لم يطلب طلب المواثبه عند العلم بالبيع، والجهل ليس بعذر.

Mas'alah: Does a buyer's statement 'return the price and you have pre-emption' constitute a valid surrender of the property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3160)

في «فتاوى الفضلي» : إذا قال المشتري للشفيع: رد علي الثمن ولك الشفعة، فهذا لا يكون تسليما للدار والشفيع على شفعته؛ لأن قوله: ولك الشفعة، إن كان اختار أن له الشفعة فهو صادق في هذا الخبر وإن كان تسليما معلقا بأداء الثمن، فالتسليم على هذا الوجه لا يصح يعني التمليك.

Mas'alah: Can an agent be sworn regarding the principal's waiver of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3676)

قال في كتاب الاستحلاف أيضا: إذا وكل الرجل رجلا بطلب شفعته فادعى المشتري على الوكيل أن موكله قد سلم الشفعة وطلب من القاضي أن يحلف الوكيل، فالقاضي لا يحلفه؛ لأن الوكيل لو حلف حلف بطريق النيابة عن الموكل؛ لأن الشفيع لا يدعي التسليم على الوكيل، إنما يدعيه على الموكل، والاستحلاف لا يجري فيه النيابة؛ وهذا لأن اليمين شرعت بدل حق المدعي بالنص بخلاف القياس؛ لأنه لا مماثلة بين أصل حقه وبين اليمين وما عرف شرعا بخلاف القياس يراعى لصحة جميع ما ورد به الشرع، والشرع جعلها بدل حقه إذا كان المدعى قبله أصلا في الحلف، فبينما إذا كان المدعي قبله ثانيا يبقى على حاصل القياس.

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of the seller's sons that the pre-emptor waived his right in favor of the buyer?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3833)

وإن شهدا أن الشفيع سلم الشفعة في الدار للمشتري تقبل الشهادة؛ لأن هذه الشهادة على الأب بتقريب العهدة إليه.

Mas'alah: Does a pre-emptor's claim of ownership invalidate his right of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=4253)

صورتها: رجل باع دارا في جوار رجل هو شفيعه، والشفيع يزعم أن الدار المبيعة له، فقال الشفيع للقاضي: هذه داري وأنا أدعي رقبتها، لا تبطل شفعته بدعواه الرقبة إلا أن في مسألة الشفعة في «المنتقى» ذكرت في موضعين في باب واحد، في أول الباب ذكرت على نحو ما ذكرنا، وفي آخر الباب ذكرت أن بدعوى الرقبة تبطل شفعته، فعلى قياس ما ذكر في آخر الباب ينبغي أن يبطل دعواه في الرقبة في المسألة سؤال البيع.

Mas'alah: What conditions must be met for pre-emption to be waived?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3377)

16811 - جواب أخر: وهو أن قوله عليه الصلاة والسلام: (فإذا وقعت الحدود

وصرفت الطرق [فلا شفعة) تقتضي سقوط الشفعة بهذين الشرطين فإذا وقعت الحدود

Mas'alah: What is the ruling on abandoning the right of pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3383)

16833 - وروي: (فإن ترك فاللوم على من تركها) .

Mas'alah: What is the Hanafi ruling on the transfer of pre-emption rights to heirs?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3399)

16925 - قال أصحابنا: إذا مات الشفيع سقطت شفعته، ولم تنتقل إلى وارثه.

Mas'alah: What is the Shafi'i view on the inheritance of pre-emption rights?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3399)

16926 - وقال الشافعي رحمه الله: تنقل إلى وارثه. ونقل المزني: أنها بينهم على عدد الرءوس: الزوجة والابن سواء.

Mas'alah: How do Ibn Suraij and al-Marwazi view the distribution of pre-emption rights among heirs?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3399)

16927 – وقال ابن سريج والمروزي: تنتقل على قدر مواريثهم.

Mas'alah: Why is the right of pre-emption not inherited according to Hanafi jurists?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3399)

16928 – لنا: أنه خيار الاستحقاق بالثمن، فوجب أن لا يورث، كخيار القبول

Mas'alah: Does the option of pre-emption become void by silence or loss of ownership?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3400)

16932 – قلنا: خيار الشفعة ليس بثابت بدلالة أنه يبطل بالسكوت وبزوال ملكه عن الشقص الذي به شفع، فإن فرقوا بالثبوت لم نسلم ذلك، فإنهم ذكروا إحدى علامات الثبوت، وإن جعلوا التفسير فرقا، فقالوا: الشفعة لا تملك من يثبت عليه إسقاطها. قلنا باطل بالرد بالعيب.

Mas'alah: How does the right of pre-emption compare to other rights regarding transferability and inheritance?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3400)

16933 – لأن البائع يملك إسقاطه بأن يجنى على المبيع في يد المشتري، ومع ذلك ينتقل إلى الوارث، ولا تملك المرأة إسقاط حق الزوج عن بضعها، ولا يورث.

Mas'alah: Why does an heir not acquire the right of pre-emption at the time of the contract?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3400)

16934 - ولأن الوارث لا يستحق الشفعة حال إبرام العقد فلم يستحق له بذلك العقد أبدا، أصله وارث الجار والموصى له.

Mas'alah: What is the ruling on an heir taking the pre-empted property for themselves or for the deceased?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3400)

16935 - ولأن الشقص الذي تثبت به الشفعة كان ملكا لغيره، فلم يستحق هذه الشفعة. أصله المشتري والموصى له. ولأن الوارث أخذها لنفسه، فملكه حادث، كملك الموصى له، وإن أخذها للميت فقد زال ملك الميت عما يشفع به، فصار كمن باع نصيبه بعد وجوب الشفعة.

Mas'alah: Does the heir acquire the right of pre-emption due to a newly established adjacency?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3400)

16936 - فإن قيل: لا يستحق الوارث لجوار مستحدث، وإنما ترك الدار بحقوقها.

Mas'alah: Can an heir take the pre-empted property for themselves and for the deceased?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3400)

16937 – قلنا: فالسؤال باق، إلا أنا نقول: إذا ورث هذا الحق لم يحل أن يأخذها لنفسه وللميت.

Mas'alah: Does the right of pre-emption lapse upon death and thus not form part of the estate?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3401)

16939 – قلنا: الشفعة تسقط بالموت فلا تكون متروكة.

Mas'alah: Does the option to repel harm transfer to heirs like the option of defect?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3401)

16943 – قالوا: خيار ثابت لدفع الضرر عن ماله، فوجب أن يقوم الوارث مقام مورثه فيه، كخيار العيب.

Mas'alah: Does the right of pre-emption transfer to heirs upon death?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3401)

16946 – وخيار الشفعة لا يسبق فيه الوارث للميت، بدلالة أنه لا يقضي بالشقص ديونه؛ ولا ينفذ فيه وصاياه، فعلم أن الوارث يأخذ لنفسه، ولم يثبت له هذا الحق بالعقد، فلا يثبت بعده.

Mas'alah: Is pre-emption a right of the property or a right of the owner?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3402)

16949 - قلنا: لا نسلم أن الشفعة من حقوق الشقص وإنما هو يثبت للمالك بسبب الملك، كما ثبت له جواز التصرف فيه.

Mas'alah: Does the right of pre-emption contain a monetary element making it inheritable?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3402)

16951 - والحقوق التي فيها معنى المال تورث، وحق الشفعة ليس فيه معنى المال. وإنما هو سبب للتملك بعوض [كالقبول] في الشراء [والإقالة] .

Mas'alah: Is pre-emption analogous to qisas (retaliation) in being inheritable?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3402)

16952 - قالوا: الشفعة لإزالة الضرر كالقصاص، ثم ثبت أن القصاص يورث. كذلك الشفعة.

Mas'alah: Is the right of pre-emption (shuf'a) inheritable in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3402)

16953 - قلنا: القصاص فيه معنى المال، بدلالة أنه إذا سقط بشبهة وجب المال،

وحق الشفعة بخلاف ذلك.

Mas'alah: Is the right of pre-emption (shuf'a) inheritable in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3402)

16954 - قالوا: الشفعة تعلقت بشقصين: المبيع، والمشفوع، ثم انتقال الملك إلى وارث المشتري لا يسقط الشفعة، كذلك انتقال الشقص المشفوع لا يسقط الشفعة.

Mas'alah: Is the right of pre-emption (shuf'a) inheritable in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3402)

16955 - قلنا: الشفعة حق [على] المشتري، وليس إذا لم يسقط الحق بموت من عليه الحق لم يسقط بموت المستحق، كما أن الأجل يسقط بموت المستحق له ولا يسقط بموت صاحب الدين.

Mas'alah: Is the right of pre-emption (shuf'a) inheritable in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3403)

16956 - ولأن زوال ملك المشتري بالبيع لا يسقط الشفعة عنه، فكذلك انتقال الملك بموته. ولما سقطت الشفعة زال ملك الشفيع في حال حياته، كذلك إذا زال بموته.

Mas'alah: Is the right of pre-emption (shuf'a) inheritable in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3403)

16957 - فإن قيل: إذا باع فقد رضي بإسقاط حقه فسقط بإسقاطه، وإذا مات فلم يرض بإسقاطه حقه فلم يسقط.

Mas'alah: Does involuntary loss of ownership by the pre-emptor also nullify pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3403)

16958 - قلنا: لو زال ملكه في حال حياته بغير اختياره، مثل أن يبيعها الحاكم سقطت الشفعة، وإن كان لم يرض بإسقاط حقه. ***

Mas'alah: What is the ruling on the destruction of the pre-empted property?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3404)

مسألة 834 حكم تلف الشقص المشفوع

Mas'alah: What is the pre-emptor's option when the building is destroyed by a natural calamity?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3404)

16959 - [قال] أصحابنا: إذا انهدم البناء وحدث النقص بآفة من السماء [أو] احترق فالشفيع بالخيار: إن شاء أخذ الباقي بكل الثمن، وإن شاء تركه، فإن ذهب بفعل

آدمي أخذها الشفيع بحصتها إن شاء، ولا يأخذ البناء المنقوض.

Mas'alah: Can a minor claim pre-emption after reaching majority if the guardian waived it?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3418)

مسألة 837 عدم أخذ الولي الشفعة وبلغ المولى عليه هل هو له أخذها أو لا؟ 17035 – قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله: إذا أسقط الولي شفعة الصغير. أو أمسك عن المطالبة سقطت. 17036 – وقال الشافعي رحمه الله: لا تسقط. وللصبي المطالبة بها بعد البلوغ. 17037 – وأما إن تركها لأنها بيعت بزيادة كبيرة، أو لأنها مال للصبي ثم بلغ الصبي فالمذهب أنه لا يأخذها. 17038 – قالوا: ومن أصحابنا من قال يأخذها، وزعم أنه قول آخر للشافعي رحمه الله.

17039 – لنا: أن كل من ملك المطالبة بالشفعة من غير أمر ملك التسليم، كالمأذون والمكاتب، ولا يلزم الوكيل لأنه يملك الترك عندنا. 17040 – ولأنه كبيع من أجنبي علم به الأب وأعرض عنه، فلم يكن للصبي أخذه بالشفعة بعد بلوغه، أصله الدار إذا بيعت في جواره. ولا يلزم الأب إذا باع واشتري. 17041 – لأنا قلنا: من أجنبي ولأن الأب إذا اشتري لا شفعة للصبي على قياس قول أبي حنيفة، ذكره في المنتقى. وأما إذا باع فهو لا يملك المطالبة فلا يتصور الإعراض. لأن مالا يأخذه الصبي بعد بلوغه بشفعة الجوار لا يأخذه بشفعة الشركة كالشقص من الحمام. 17042 – احتجوا: بأنه حق هو مال ترك الاستيفاء له، فكان له أن يستوفيه بعد بلوغه. أصله استيفاء الدين. 17043 – قلنا: يبطل إذ كان الحظ في تركه. ولأن الدين [لا يسقط بتأخير المطالبة به فلذلك لم

يسقط بالترك والشفعة] تسقط بالتأخير فلم يجز المطالبة بها مع ترك المطالبة ممن يملك الأخذ. وإن قاسوا عليه إذا أبرأ من الدين. 17044 – قلنا: إذا أسقط الشفعة فقد ترك حظا إلى عوض حصله، وهو تبقية الثمن على ملكه، فكأنه أخذها ثم باعها بمثل الثمن. وأما الدين فقد أسقطه من غير عوض حصله له في مقابلته، فلم يصح.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor's permission for a specific sale?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3476)

17250 – وكذا لو أذن الشفيع للمشتري في البيع من زيد فباع من عمرو، وتساويا في سقوط الشفعة عليهما.

Mas'alah: Why does the right of pre-emption not fall by the waiver of one co-owner?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=4312)

21367 – وكذلك الشفعة حق يتبعض بدليل أن الشركاء إذا اجتمعوا قسم العين بينهم بالحصص؛ فلذلك لم يسقط حقهم بإسقاط حق بعضهم.

Mas'alah: What happens when one of multiple pre-emptors drops his claim?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1138)

بالشفعة لوجود سبب الاستحقاق للكل في حق كل واحد منهما، وإنما القسمة للتزاحم

والتعارض على ما بينا، فإذا أسقط أحدهما زال التزاحم، والتعارض فظهر حق الآخر في الكل، فيأخذ الكل. وكذلك لو كان الشفعاء جماعة فأسقط بعضهم حقه فللباقين أن يأخذوا الكل بالشفعة لما قلنا ولو كان للدار شفيعان وأحدهما غائب، فللحاضر أن يأخذ كل الدار بالشفعة؛ لأن سبب ثبوت الحق على الكمال وجد في حقه وقد تأكد حقه بالطلب ولم يعرف تأكد حق الغائب؛ لأنه محتمل يحتمل أن يطلب، ويحتمل أن لا يطلب، أو يعرض فلم يقع التعارض، والتزاحم فلا يمنع الحاضر من استيفاء حقه الثابت المتأكد بحق يحتمل التأكد، والعدم بل يقضى له بالكل عملا بكمال السبب من غير تعارض بخلاف ما إذا كان لرجلين على رجل ألف درهم فهلك الرجل وترك ألف درهم، وأحد صاحبي الدين غائب أنه لا يسلم إلى الحاضر إلا خمسمائة، لأن هناك حق كل واحد منهما يساوي حق الآخر في التأكد فيقسم بينهما على السوية لوقوع التعارض، والتزاحم. وكذلك لو كان للدار شفعاء بعضهم غائب، وبعضهم حاضر يقضى بالدار بين الحضور على عدد رءوسهم لما قلنا ولو جعل بعضهم نصيبه لبعض، لم يصح جعله في حق غيره وسقط حق الجاعل، وقسمت على عدد رءوس من بقي؛ لأن حق الشفعة مما لا يحتمل النقل؛ لأنه ليس بأمر ثابت في المحل فبطل الجعل في حق غيره، وسقط حقه لكون الجعل دليل الإعراض وبقي كل الدار بين الباقين فيقسمونها على عدد الرءوس لما ذكرنا، ولو كان أحدهم حاضرا فقضي له بكل الدار، ثم جاء آخر يقضى له بنصف ما في يد الحاضر، فإن جاء ثالث يقضى له بثلث ما في يد كل منهما لوقوع التعارض، والتزاحم، لاستواء الكل في سبب ثبوت الحق وتأكده فيقسم بينهم على السوية.

Mas'alah: What is the ruling when a present pre-emptor waives his right before judgment and then the absent one arrives?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1138)

ولو اطلع الحاضر على عيب قبل أن يقضى له بالشفعة فسلم الشفعة ثم قدم الغائب فإن شاء أخذ الكل، وإن شاء ترك؛ لأن القاضي إذا لم يقض بالشفعة للحاضر لم يبطل حق الغائب بل بقي في كل الدار لوجود سبب استحقاق الكل إلا أنه لم يظهر لمزاحمة الحاضر في الكل وبالتسليم زالت المزاحمة فظهر حق الغائب في كل الدار،

Mas'alah: How does the pre-emptor's consent to the sale affect the right of pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1147)

(ومنها) عدم الرضا من الشفيع بالبيع وحكمه، فإن رضي بالبيع أو بحكمه فلا شفعة له؛ لأن حق الشفعة إنما يثبت له دفعا لضرر المشتري، فإذا رضي بالشراء أو بحكمه فقد رضي بضرر جواره فلا يستحق الدفع بالشفعة، ثم الرضا قد يكون صريحا وقد يكون دلالة. (أما) الصريح فلا يشكل. (وأما) الدلالة فنحو أن يبيع الشفيع الدار المشفوع فيها بأن وكله صاحب الدار ببيعها فباعها فلا شفعة له؛ لأن بيع الشفيع دلالة الرضا بالعقد، وثبوت حكمه وهو الملك للمشتري، وكذلك المضارب إذا باع دارا من مال المضاربة ورب المال شفيعها بدار له أخرى فلا شفعة لرب الدار سواء كان في الدار ربح أو لم يكن. (أما) إذا لم يكن فيها ربح؛ فلأن المضارب وكيله بالبيع والرضا بالتوكيل بالبيع رضا بالبيع وحكمه ضرورة وأنه يمنع وجوب الشفعة وإن كان فيها ربح. (أما) في حصة رب المال فلما ذكرنا من وجود دلالة الرضا بالبيع في حصته. (وأما) في حصة المضارب؛ فلأنه متى امتنع الوجوب في حصة رب المال - فلو ثبت في حصة المضارب - لأدى إلى تفريق الصفقة على المشتري وأنه لا يجوز، ولأن المشتري صار شريكا للمضارب، والشريك مقدم على الجار، ولو كان الشفيع وكيلا بشراء الدار

المشفوع فيها فاشترى لموكله فللشفيع الشفعة؛ لأن الشراء لغيره لا يكون فوق الشراء لنفسه، والشراء لنفسه لا يمنع وجوب الشفعة حتى لو اشترى الدار المشفوع فيها ثم حضر شفيع آخر كان له أن يأخذ النصف بالشفعة، فالشراء لغيره لأن لا يمنع الوجوب أولى ولو باع رب المال دارا لنفسه – والمضارب شفيعها – بدار من المضاربة فإن كان في يده من مال المضاربة وفاء بثمن الدار لم تجب الشفعة؛ لأن الأخذ إذ ذاك يقع لرب المال وقد وجد منه دلالة الرضا بثبوت الملك للمشتري وأنه يمنع وجوب الشفعة، ولو لم يكن في يده وفاء؛ فإن لم يكن في الدار ربح فلا شفعة أيضا؛ لأن الأخذ يقع لرب المال، وإن كان فيها ربح فللمضارب أن يأخذها بالشفعة لنفسه؛ لأن له نصيبا في ذلك ولم يوجد منه الرضا بسقوط حقه. ولو اشترى أجنبي دارا إلى جنب دار المضاربة؛ فإن كان في يد المضارب وفاء بالثمن فله أن يأخذها بالشفعة للمضاربة وله أن يسلم الشفعة؛ لأن حق الأخذ له فيملك تسليمه، وإن لم يكن في يده وفاء؛ فإن كان في الدار ربح فالشفعة لرب المال والمضارب جميعا؛ لأن الدار مشتركة بينهما، وإن لم يكن فيها ربح فالشفعة لرب

المال خاصة؛ لأن الدار ملكه خاصة والشفعة من حقوق الملك. وعلى هذا يخرج ما إذا باع الدار على أن يضمن له الشفيع الثمن من المشتري فضمن وهو حاضر حتى جاز البيع أنه لا شفعة للشفيع؛ لأن ضمان الثمن من المشتري دلالة الرضا بالشراء وحكمه؛ لأن تمام العقد وإبرامه يتعلق به فكان دليل الرضا وكذا لو اشترى المشتري الدار على أن يضمن الشفيع الدرك عن البائع فضمن وهو حاضر حتى جاز البيع أنه لا شفعة للشفيع؛ لأنه لما ضمن الدرك فقد صار راضيا بالعقد وحكمه، وهو الملك للمشتري فلم تجب الشفعة، وأما إسلام الشفيع فليس بشرط لوجوب الشفعة فتجب لأهل الذمة فيما بينهم، وللذمي على المسلم؛ لأن هذا حق التملك على المشتري بمنزلة الشراء

منه، والكافر والمسلم في ذلك سواء؛ لأنه من الأمور الدنيوية. وروي عن شريح أنه قضى بالشفعة لذمي على مسلم فكتب إلى سيدنا عمر – رضي الله تعالى عنه – فأجازه وكان ذلك بمحضر من الصحابة الكرام – رضي الله تعالى عنهم – فيكون ذلك إجماعا. ولو اشترى ذمي من ذمي دارا بخمر أو خنزير وشفيعها ذمي أو مسلم وجبت الشفعة عند أصحابنا – رحمهم الله –، وقال الشافعي – رحمه الله: لا تجب؛ بناء على أن ذلك ليس بمال عنده أصلا حتى لم يكن مضمونا بالإتلاف أصلا، ومن شرط وجوب الشفعة معاوضة المال بالمال، وعندنا هو مال متقوم في حق أهل الذمة بمنزلة الخل والشاة لنا، ثم إذا وجبت الشفعة – فإن كان الشفيع ذميا أخذ الدار بمثل الخمر وبقيمة الخنزير؛ لأن الخمر عندهم من ذوات الأمثال كالخل، والخنزير ليس من ذوات الأمثال بل من ذوات القيم كالشاة، وإن كان مسلما أخذها بقيمة الخمر والخنزير؛ لأن الأخذ تملك والمسلم ليس من أهل تملك الخمر والخنزير ومتى تعذر عليه التملك بالعين تملك بالقيمة؛ كما لو كان الشراء بالعرض أنه يأخذها بقيمة العرض كذا هذا. وكذا الحرية والذكورة والعقل والبلوغ والعدالة فتجب الشفعة للمأذون والمكاتب ومعتق البعض والنسوان والصبيان والمجانين وأهل البغي؛ لأنه حق مبني على الملك، وهؤلاء من أهل ثبوت الملك لهم إلا أن الخصم فيما يجب للصبي أو عليه وليه الذي يتصرف في ماله من الأب ووصيه، والجد لأب ووصيه، والقاضي ووصي القاضي، فإذا بيعت دار والصبي شفيعها كان لوليه أن يطالب بالشفعة ويأخذ له؛ لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء من المشتري، والولي يملك ذلك كما يملك الشراء فإن سلم الشفعة صح التسليم ولا شفعة للصبي إذا بلغ عند أبي حنيفة وأبي يوسف – رضي الله عنهما –، وعند محمد وزفر رحمهما الله لا يصح تسليمه والصبي على شفعته إذا بلغ. (وجه) قوله أن هذا حق ثبت للصبي نظرا فإبطاله لا يكون نظرا في حقه، ومثل هذا لا يدخل تحت ولاية الولي كالعفو عن قصاص وجب للصبي على إنسان والإبراء عن كفالته بنفس أو

مال ولأبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله ما ذكرنا أن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء فتسليمه امتناع من الشراء، وللولي ولاية الامتناع من الشراء، ألا ترى أن من قال: بعت هذا الشيء لفلان الصبي لا يلزم الولي القبول؛ وهذا لأن الولي يتصرف في مال الصبي على وجه المصلحة، والمصلحة قد تكون في الشراء وقد تكون في تركه والولي أعلم بذلك فيفوض إليه، وعلى هذا الخلاف إذا سكت الولي أو الوصي عن الطلب أنه يبطل حق الشفعة عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وعند محمد وزفر رحمهما الله لا يبطل. وذكر في نوادر أبي يوسف – رحمه الله – فيمن اشترى دارا وابنه الصغير شفيعها كان له أن يأخذ لابنه الصغير بالشفعة، فإن لم يأخذ وسلم لنفسه جاز؛ لأن الشراء لا ينافي الأخذ بالشفعة؛ لأن كل واحد منهما تملك بعوض ولهذا لو كان وكيلا بالشراء لغيره كان له أن يأخذ بالشفعة لنفسه فلأن يملك الأخذ لابنه أولى، وإذا ملك الأخذ ملك التسليم؛ لأنه امتناع عن الأخذ، ولو باع دارا لنفسه وابنه شفيعها لم يكن له أن يأخذ بالشفعة؛ لأن الأخذ بالشفعة تملك والبيع تمليك فينافي التملك، ولهذا لا يملك الوكيل بالبيع لغيره أن يأخذ بالشفعة وإذا لم يملك الأخذ لم يملك التسليم فلم يصح تسليمه وتوقف إلى حين بلوغ الصبي كما إذا لم يكن له ولي. وأما الوصي إذا اشترى دارا لنفسه والصبي شفيعها لم يكن له أن يأخذ بالشفعة للصغير ولو سلم الشفعة؛ فالصغير على شفعته وكذا إذا باع؛ لأنه ملك الدار بالشراء لنفسه فبالأخذ بالشفعة للصغير يريد تمليك ما ملكه من الصغير. والوصي لا يملك تمليك مال الصغير إلا إذا كان فيه نفع ظاهر له، وإذا لم يملك الأخذ بالشفعة لم يكن سكوته عن الطلب تسليما للشفعة فبقي حق الصغير

في الشفعة يأخذه إذا بلغ، والله سبحانه وتعالى أعلم.

Mas'alah: What are the grounds for nullifying the right of pre-emption after it is established?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1151)

فصل في بيان ما يبطل به حق الشفعة بعد ثبوته] (فصل) : وأما بيان ما يبطل به حق الشفعة بعد ثبوته فنقول – وبالله التوفيق: ما يبطل به حق الشفعة بعد ثبوته في الأصل نوعان: اختياري وضروري؛ والاختياري نوعان: صريح وما يجري مجرى الصريح دلالة؛

Mas'alah: What explicit statements nullify the right of pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1151)

أما الأول فنحو أن يقول الشفيع: أبطلت الشفعة أو أسقطتها أو أبرأتك عنها أو سلمتها ونحو ذلك؛ لأن الشفعة خالص حقه فيملك التصرف فيها استيفاء وإسقاطا كالإبراء عن الدين والعفو عن القصاص ونحو ذلك؛ سواء علم الشفيع بالبيع أو لم يعلم بعد أن كان بعد البيع؛ لأن هذا إسقاط الحق صريحا وصريح الإسقاط يستوي فيه العلم والجهل كالطلاق والإبراء عن الحقوق، بخلاف الإسقاط من طريق الدلالة فإنه لا يسقط حقه ثمة إلا العلم، والفرق يذكر بعد هذا. ولا يصح تسليم الشفعة قبل البيع؛ لأنه إسقاط الحق، وإسقاط الحق – قبل وجوبه ووجود سبب وجوبه – محال ولو أخبر بالبيع بقدر من الثمن أو جنس منه أو من فلان فسلم فظهر بخلافه هل يصح تسليمه؟ فالأصل في جنس هذه المسائل أنه ينظر إن كان لا يختلف غرض الشفيع في التسليم صح التسليم وبطلت شفعته، وإن كان يختلف غرضه لم يصح وهو على شفعته؛ لأن غرضه في التسليم إذا لم يختلف بين ما أخبر به وبين ما بيع به وقع التسليم محصلا لغرضه فصح،

وإذا اختلف غرضه في التسليم لم يقع التسليم محصلا لغرضه فلم يصح التسليم وبيان هذا في مسائل: إذا أخبر أن الدار بيعت بألف درهم فسلم ثم تبين أنها بيعت بألفين فلا شفعة له؛ لأن تسليمه كان لاستكثاره الثمن فإذا لم تصلح له بأقل الثمنين فبأكثرهما أولى، فحصل غرضه بالتسليم فبطلت شفعته. ولو أخبر أنها بيعت بألف فسلم ثم تبين أنها بيعت بخمسمائة فله الشفعة؛ لأن التسليم عند كثرة الثمن لا يدل على التسليم عند قلته فلم يحصل غرضه بالتسليم فبقي على شفعته. ولو أخبر أنها بيعت بألف درهم ثم تبين أنها بيعت بمائة دينار فإن كانت قيمتها ألفا أو أكثر فلا شفعة له وإن كانت أقل فهو على شفعته عند أصحابنا الثلاثة – رضي الله عنهم – وقال زفر – رحمه الله: له الشفعة في الوجهين جميعا. (وجه) قول زفر أن الدراهم والدنانير جنسان مختلفان حقيقة، واعتبار الحقائق هو الأصل، والغرض يختلف باختلاف الجنس؛ لأنه قد يتيسر عليه جنس ويتعذر عليه الآخر فلم يقع

التسليم محصلا لغرضه فيبقى على شفعته؛ كما لو أخبر أنها بيعت بحنطة فسلم ثم تبين أنها بيعت بشعير قيمته مثل قيمة الحنطة. (ولنا) أن الدراهم والدنانير في حق الثمنية كجنس واحد؛ لأنها أثمان الأشياء، وقيمتها تقوم الأشياء بها تقويما واحدا أعني أنها تقوم بهذا مرة وبذاك أخرى، وإنما يختلفان في القدر لا غير فوجب اعتبار قدر قيمتهما في الكثرة والقلة، كما إذا أخبر أنها بيعت بألف درهم أو بمائة دينار فسلم ثم تبين أنها بيعت بأكثر أو بأقل على ما بينا، كذا هذا بخلاف ما إذا أخبر أنها بيعت بحنطة فسلم ثم تبين أنها بيعت بشعير قيمته مثل قيمة الحنطة أو أقل أو أكثر؛ لأن هناك اختلف؛ إذ الحنطة والشعير جنسان مختلفان على الإطلاق، واختلاف الجنس يوجب اختلاف الغرض فلم يصح التسليم. ولو أخبر أنها بيعت بألف درهم فسلم ثم تبين أنها بيعت بمكيل أو بموزون سوى الدراهم والدنانير أو عددي متقارب فالشفعة قائمة؛ لأن الثمن

الذي وقع به البيع إذا كان من ذوات الأمثال فالشفيع يأخذ بمثله، وأنه جنس آخر غير الجنس الذي أخبر به الشفيع فاختلف الغرض. ولو أخبر أنها بيعت بألف فسلم ثم تبين أنها بيعت بعرض وما ليس من ذوات الأمثال؛ فإن كانت قيمته مثل الألف أو أكثر صح تسليمه، وإن كانت أقل لم يصح تسليمه وله الشفعة؛ لأن الشفيع ههنا يأخذ الدار بقيمة العرض؛ لأنه لا مثل له وقيمته دراهم أو دنانير، فكان الاختلاف راجعا إلى القدر فأشبه الألف والألفين والألف وخمسمائة على ما مر. ولو أخبر بشراء نصف الدار فسلم ثم تبين أنه اشترى الجميع فله الشفعة ولو أخبر بشراء الجميع فسلم ثم تبين أنه اشترى النصف فالتسليم جائز ولا شفعة له. هذا هو الرواية المشهورة في الفصلين وقد روي الجواب فيهما على القلب وهو أن التسليم في النصف يكون تسليما في الكل، والتسليم في الكل لا يكون تسليما في النصف. (وجه) هذه الرواية أن تسليم النصف لعجزه عن الثمن، ومن عجز عن القليل كان عن الكثير أعجز، فأما العجز عن الكثير لا يدل على العجز عن القليل. (وجه) الرواية المشهورة أن التسليم في النصف للاحتراز عن الضرر وهو ضرر الشركة، وهذا لا يوجد في الكل فاختلف الغرض فلم يصح التسليم فبقي على شفعته، وإذا صح تسليم الكل فقد سلم البعض ضرورة؛ لأنه داخل في الكل، فصار بتسليم الكل مسلما للنصف؛ لأن الشركة عيب فكان التسليم بدون العيب تسليما مع العيب من طريق الأولى أخبر أن المشتري زيد فسلم ثم تبين أنه عمرو فهو على شفعته؛ لأن التسليم للأمن عن الضرر، والأمن عن ضرر زيد لا يدل على الأمن عن ضرر عمرو؛ لتفاوت الناس في الجوار ولو أخبر أن المشتري زيد فسلم ثم تبين أنه زيد وعمرو كان له أن يأخذ نصيب عمرو؛ لأنه سلم نصيب زيد لا نصيب عمرو فبقي له الشفعة في نصيبه. ولو أخبر أن الدار بيعت بألف درهم فسلم ثم إن البائع حط عن المشتري خمسمائة وقبل المشتري الحط كان له الشفعة؛ لأن الحط يلتحق بأصل العقد فتبين أن البيع كان بخمسمائة فصار، كما إذا أخبر أنها بيعت بألف فسلم ثم تبين أنها بيعت

بخمسمائة ولو لم يقبل الحط لم تجب الشفعة؛ لأن الحط لم يصح إذا لم يقبل فلم يتبين أنها بيعت بأنقص من ألف فلم تجب الشفعة. ولو باع الشفيع داره التي يشفع بها بعد شراء المشتري هل تبطل شفعته؟ فهذا لا يخلو إما إن كان البيع باتا وإما إن كان فيه شرط الخيار؛ فإن كان باتا لا يخلو إما إن باع كل الدار وإما إن باع جزءا منها، فإن باع كلها بطلت شفعته؛ لأن سبب الحق هو جوار الملك وقد زال سواء علم بالشراء أو لم يعلم؛ لأن هذا في معنى صريح الإسقاط؛ لأن إبطال سبب الحق إبطال الحق فيستوي فيه العلم والجهل، فإن رجعت الدار إلى ملكه بعيب بقضاء أو بغير قضاء أو بخيار رؤية أو بخيار شرط للمشتري فليس له أن يأخذ بالشفعة؛ لأن الحق قد بطل فلا يعود إلا بسبب جديد. وكذلك لو باعها الشفيع بيعا فاسدا وقبضها المشتري بطلت شفعته؛ لزوال سبب الحق وهو جواز الملك، فإن نقض البيع فلا شفعة له؛ لما ذكرنا أن الحق بعدما بطل لا يعود إلا بسبب جديد. وإن باع جزءا من داره فإن باع جزءا شائعا منها فله الشفعة بما بقي؛ لأن ما بقي يصلح لاستحقاق الشفعة ابتداء فأولى أن يصلح للبقاء؛ لأن البقاء أسهل من الابتداء وإن باع جزءا معينا بيتا أو حجرة فإن كان ذلك لا يلي الدار التي فيها الشفعة فكذلك؛ لأن السبب وهو جوار الملك قائم وإن كان مما يلي تلك الدار؛ فإن استغرق حدود الدار التي فيها الشفعة بطلت الشفعة؛ لأن الجوار قد زال، وإن بقي من حدها شيء ملاصق لما بقي من الدار فهو على شفعته؛ لما ذكرنا أن

Mas'alah: What actions implicitly indicate satisfaction and nullify the right of pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1153)

وأما بطلان الشفعة من طريق الدلالة فهو أن يوجد من الشفيع ما يدل على رضاه بالعقد

وحكمه للمشتري وهو ثبوت الملك له؛ لأن حق الشفعة مما يبطل بصريح الرضا فيبطل بدلالة الرضا أيضا؛ وذلك نحو ما إذا علم بالشراء فترك الطلب على الفور من غير عذر أو قام عن المجلس أو تشاغل عن الطلب بعمل آخر على اختلاف الروايتين؛ لأن ترك الطلب مع القدرة عليه دليل الرضا بالعقد وحكمه للدخيل، وكذا إذا ساوم الشفيع الدار من المشتري أو سأله أن يوليه إياها أو استأجرها الشفيع من المشتري أو أخذها مزارعة أو معاملة، وذلك كله بعد علمه بالشراء؛ لأن ذلك كله دليل الرضا، أما المساومة؛ فلأنها طلب تمليك بعقد جديد وأنه دليل الرضا بملك المتملك، وكذلك التولية؛ لأنها تملك بمثل الثمن الأول من غير زيادة ولا نقصان وأنها دليل الرضا بملك المتملك. وأما الاستئجار والأخذ معاملة أو مزارعة؛ فلأنها تقرير لملك المشتري فكانت دليل الرضا بملكه، فرق بين هذا وبين الفصل الأول حيث شرط ههنا علم الشفيع بالشراء لبطلان حق الشفعة وهناك لم يشترط وإنما كان كذلك؛ لأن السقوط في الفصل الأول بصريح الإسقاط، والإسقاط تصرف في نفس الحق فيستدعى ثبوت الحق لا غير كالطلاق والعتاق والإبراء عن الديون، والسقوط ههنا بطريق الدلالة وهي دلالة الرضا لا بالتصرف في محل الحق بل في محل آخر، والتصرف في محل آخر لا يصلح دليل الرضا إلا بعد العلم بالبيع؛ إذ الرضا بالشيء بدون العلم به محال، والله عز وجل أعلم.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor waives pre-emption for only half the property?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1153)

ولو سلم الشفعة في النصف بطلت في الكل؛ لأنه لما سلم في النصف بطل حقه في النصف المسلم فيه بصريح الإسقاط وبطل حقه في النصف الباقي؛ لأنه لا يملك تفريق

الصفقة على المشتري فبطلت شفعته في الكل.

Mas'alah: Does requesting half the property by pre-emption constitute waiver of the whole right?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1153)

ولو طلب نصف الدار بالشفعة هل يكون ذلك تسليما منه للشفعة في الكل؟ اختلف فيه أبو يوسف ومحمد؛ قال أبو يوسف: لا يكون تسليما، وقال محمد: يكون تسليما في الكل إلا أن يكون سبق منه طلب الكل بالشفعة فلم يسلم له المشتري فقال له حينئذ أعطني نصفها على أن أسلم لك النصف الباقي فإن هذا لا يكون تسليما. (وجه) قول محمد أنه لما طلب النصف بالشفعة فقد أبطل حقه في النصف الآخر؛ لأنه ترك الطلب فيه مع القدرة عليه وذا دليل الرضا فبطل حقه فيه فيبطل حقه في النصف المطلوب ضرورة تعذر تفريق الصفقة على المشتري بخلاف ما إذا كان سبق منه الطلب في الكل؛ لأنه لما طلب

في الكل فقد تقرر حقه في الكل ولم يكن قوله بعد ذلك أعطني النصف على أن أسلم لك النصف الباقي تسليما، بخلاف ما إذا قال ابتداء؛ لأن الحق لم يتقرر بعد. (وجه) قول أبي يوسف أن الحق ثبت له في كل الدار، والحق إذا ثبت لا يسقط إلا بالإسقاط ولم يوجد فبقي كما كان إن شاء أخذ الكل بالشفعة وإن شاء ترك، وجواب محمد - رحمه الله - عن هذا أنه وجد منه الإسقاط في النصف الذي لم يطلبه من طريق الدلالة على ما بينا، والله سبحانه وتعالى أعلم.

Mas'alah: Does the right of pre-emption lapse upon the death of the buyer?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1154)

ولا يبطل بموت المشتري وللشفيع أن يأخذ من وارثه لأن الشفعة حق على المشتري؛ ألا ترى أنه مجبور عليه في التملك فلا يسقط بموته كحق الرد بالعيب؟ ، والله سبحانه وتعالى أعلم.

Mas'alah: What is the ruling when one pre-emptor abandons the claim before the judge's decision?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1678)

فأما إذا اختار أحدهما ترك الخصومة قبل تخيير القاضي فللآخر أن يأخذ جميع المبيع بجميع الثمن لأن المستحق بالعقد كل البيع والامتناع بحكم المزاحمة فإذا انقطعت فقد زال المانع كأحد الشفيعين إذا سلم الشفعة قبل قضاء القاضي بالدار المشفوعة يقضى لصاحبه بالكل

Mas'alah: What is the ruling on the silence of the pre-emptor when he learns of a sale?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1923)

(ومنها) سكوت الشفيع إذا علم بالشراء أنه يكون تسليما للشفعة.

Mas'alah: Does the right of pre-emption lapse with the slightest silence?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923,

page=629)

(وقيل تبطل بأدنى سكوت) حتى لو أخبر بكتاب والشفعة في أوله أو وسطه فقرأ الكتاب إلى آخره بطلت شفعته قال في الإيضاح الأول أصح

Mas'alah: Does the pre-emptor lose his right by remaining silent and delaying the demand?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=632)

في حق المشتري لا يدل على رضاه في حق الشفيع لتفاوت أحوال الناس (ولو لم يطلب) الشفيع الآن (وسكت عن طلبها) وصبر ليطلبها عند الأجل (بطلت شفعته) ؛ لأن حق الشفيع قد يثبت ولهذا كان له أن يأخذه الآن بثمن حال والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه يبطل الشفعة –

Mas'alah: What is the pre-emptor's recourse if he demolishes buildings and the property is reclaimed?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=632)

(وإن قلعهما) أي البناء والغرس (الشفيع فاستحقت رجع بالثمن فقط) ولا يرجع بقيمة البناء والغرس على من أخذه منه بائعا كان أو مشتريا بخلاف المشتري، فإنه يرجع بقيمتهما على البائع؛ لأنه مسلط من قبله بخلاف الشفيع؛ لأنه أخذ جبرا –

Mas'alah: What is the ruling when the buyer demolishes the building before pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=632)

(إن نقض المشتري البناء) يعني إن نقض المشتري البناء قيل للشفيع إن شئت فخذ العرصة بحصتها، وإن شئت فدع؛ لأنه صار مقصودا بالإتلاف فيقابلها شيء من الثمن بخلاف الأول؛ لأن الهلاك فيه بآفة سماوية (والنقض له) أي للمشتري لا للشفيع؛ لأنه صار منفصلا فلم يبق تبعا حتى يكون للشفيع (وفي شراء أرض نخل عليها ثمر) يعني إذا شرى أرضا بنخل عليها ثمر وذكر ثمر النخل إذ لا يدخل بدون الذكر (أو شراها ولم يكن) على النخل (ثمر وأثمرت عنده) أي عند المشتري (يأخذها) أي الشفيع الأرض (والثمر بكل الثمن فيهما) أي في الفصلين أما في الأول فلأنه باعتبار الاتصال كان تبعا للعقار كالبناء في الدار وأما في الثاني فلأنه مبيع تبعا؛ لأن البيع سرى إليه كما إذا اشترى حاملا فولدت عنده كان ملكه تبعا (وإذا جذه المشتري ثم جاء الشفيع لا يأخذ الثمر فيهما) لانعدام تبعيته للعقار وقت الأخذ بالانفصال (لكن في الأول) وهو ما إذا اشترى أرضا بنخل عليها ثمر (ثم سقط حصته من الثمن) ؛ لأنه دخل في البيع قصدا وكان له قسط من الثمن فيفوت قسطه بفواته (لا الثاني) ؛ لأنه لا يقابله شيء من الثمن لحدوثه بعد القبض فلم يرد عليه العقد ولا القبض الذي له شبه بالعقد ففواته لا يوجب سقوط شيء من الثمن (ما تكون هي) أي الشفعة (فيه أو لا) تكون (وما يبطلها لا تثبت قصدا إلا في [حاشية الشرنبلالي] قوله: ولو لم يطلب الشفيع الآن وسكت عن طلبها وصبر ليطلبها عند الأجل لأن بطلت شفعته) غير صحيح مطلقا؛ لأن هذا طلب تملك ولا تبطل الشفعة بتأخيره إلى حلول الأجل لا عند الإمام؛ لأنه لم يقدر له مدة ولا عند محمد لتقديره بشهر (قوله: لأن حق الشفيع قد ثبت) لا يصح تعليلا لقوله بطلت شفعته

بل لقوله سابقا ويأخذ بعد الأجل فكان حقه ذكره ثمة (قوله: والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه يبطل الشفعة) قد علمنا أنه غير صحيح على الإطلاق فليتنبه له (قوله: وإن قلعهما أي البناء والغرس الشفيع) أقول الصواب فعلهما بالفاء فالعين فاللام لمكان قوله فاستحقت؛ لأنه إذا كان قلعه مقدما على الاستحقاق كان إتلافا منه لا بأمر أحد والمراد أن الشفيع إذا بنى أو غرس فأمره المستحق بقلعه لا يرجع بقيمتهما وهذا عندهما وقال أبو يوسف يرجع بقيمتها على من أخذ منه الدار كالمشتري المغرور من جهة البائع وقالا: إنه متملك جبرا بخلاف المشتري، فإنه مسلط من جهة بائعه والشفيع غير مغرور كما في شرح المجمع (قوله: وإن خربت الدار. . . إلخ) هذا إذا لم يبق للبناء نقض ولا من الشجر شيء من حطب أو خشب، وأما إذا بقي شيء من ذلك وأخذه المشتري لانفصاله من الأرض حيث لم يكن تبعا للأرض فلا بد من سقوط بعض الثمن بحصة ذلك؛ لأنه عين مال قائم بقي محتسبا عند المشتري فيكون له حصته من الثمن فيقسم الثمن على قيمة الدار يوم العقد وعلى قيمة النقض يوم الأخذ كما في التبيين (قوله: وبحصة العرصة إن نقض المشتري البناء) أقول فيقسم الثمن على قيمة الأرض والبناء يوم العقد بخلاف المسألة الأولى وهي ما إذا انهدم البناء بنفسه وكان النقض باقيا حيث يعتبر فيها قيمة النقض يوم الأخذ بالشفعة كما في التبيين (قوله: وذكر ثمر النخل) أقول لولا ذكره شرحا لم يعلم من المتن (قوله: وإذا جذه المشتري. . . إلخ) . أقول وكذا يسقط حصته من الثمن في الفصل الأول لو هلك بآفة سماوية والله أعلم بالصواب [باب ما تكون فيه الشفعة] (باب ما تكون الشفعة فيه)

Mas'alah: Can a father or guardian waive pre-emption on behalf of a minor?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=637)

صح للأب والوصي تسليمها) أي الشفعة (على الصغير) ؛ لأنه ترك للتجارة فصح ممن يملك التجارة (كذا إذا بلغهما شراء دار بجوار الصبي فسكتا) ، فإن السكوت عن الطلب ممن يملك التسليم بمنزلة التسليم – (

Mas'alah: What is the ruling on an agent waiving pre-emption or confessing to its waiver?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=637)

الوكيل بطلبها إذا سلم أو أقر على الموكل بتسليمه) الشفعة (صح لو) كان التسليم أو الإقرار (عند القاضي) ، وإن كان في غيره فلا يجوز إلا أنه يخرج من الخصومة وقال أبو يوسف يجوز مطلقا وقال زفر لا يجوز مطلقا

Mas'alah: What is the ruling on relinquishing pre-emption rights under duress?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1359)

إسقاط الشفعة : لا يعتبر إسقاط الشفعة الذي يقع مع الإكراه . يعني لو أكره الشفيع على تسليم الشفعة بعد أن طلبها طلب المواثبة فأكره على عدم الطلب وعدم التكلم بذلك فلم يستطع الطلب مدة يوم بطلت شفعته , (الدر المختار , رد المحتار , الطحطاوي) * * * * * – . [14]

Mas'alah: What conditions cause the pre-emptor's right to be forfeited due to consent?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1386)

(مادة 1024) – , (يشترط أن لا يكون للشفيع رضى في عقد البيع الواقع صراحة أو دلالة مثلا إذا سمع عقد البيع وقال هو مناسب يسقط حق شفعته وليس له طلب الشفعة بعد ذلك وكذا إذا أراد أن يشتري أو يستأجر العقار المشفوع من المشتري بعد سماعه بعقد البيع يسقط حق شفعته وكذلك إذا كان وكيلا للبائع فليس له حق شفعته في العقار الذي باعه راجع مادة , 100) . يشترط في الأخذ بالشفعة أن لا يكون للشفيع رضا في عقد البيع الواقع صراحة أو دلالة وأن لا يكون الشفيع قد أبرأ المشتري من حق الشفعة أو سلم الشفعة كلا أو بعضا بعد البيع وبعد أن يكون قد علم على وجه الصحة : أولا : بقدر الثمن وجنسه . ثانيا : بمشتري المشفوع حتى إنه لو كان له رضا على هذا الوجه أو الإبراء أو تسليم , تسقط الشفعة . * * * * * –

Mas'alah: What are the three causes for the forfeiture of pre-emption rights?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1386)

يعني تسقط الشفعة بثلاثة أسباب : أولا : الإبراء من الشفعة . ثانيا : تسليم الشفعة كلا . ثالثا , تسليم الشفعة بعضا . لكن يشترط لصحة هذا الإبراء والتسليم ثلاثة شروط وقد بينت في شرح هذه المادة . * * * * * –

Mas'alah: What are the categories of nullifiers of pre-emption after it is established?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1388)

التقسيم الأول لتسليم الشفعة : مبطلات الشفعة بعد ثبوتها قسمان : القسم الأول اختياري . والقسم الثاني ضروري الاختيارات نوعان :

Mas'alah: What are the explicit expressions that nullify the right of pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1388)

النوع الأول : الصريح وما تجري مجراه . كأبطلت شفعتي أو أسقطتها أو أبرأتك من الشفعة أو سلمتك الشفعة وما إلى ذلك من الألفاظ , ولو قال أجنبي للشفيع سلم الشفعة للمشتري فقال سلمها لك أو وهبتها وأعرضت عنها كان تسليما في الاستحسان ; لأن الأجنبي إذا خاطبه لزيد فقال سلمتها لك فكأنه قال سلمتها له من أجلك , فإن قال الشفيع لما خاطبه الأجنبي قد سلمت لك شفعة هذه الدار أو وهبت لك شفعتها لم يكن ذلك ; لأنه كلام مبتدأ , (الجوهرة) . كذا لو سمع الشفيع عقد البيع وقال هو مناسب , يسقط حق الشفعة , وليس له بعد ذلك طلب الشفعة , انظر المادة , (1 5) . وقوله في هذا المثال ' إذا سمع عقد البيع ' ليس قيدا احترازيا ; لأن العلم والجهل متساويان في الإسقاط الصريح , بخلاف الإسقاط بطريق الدلالة فإنه لا يسقط حقه ثمة إلا بعد العلم بالبيع , (الهندية في الباب التاسع) . مثلا لو قال البائع أو المشتري للشفيع أبرئنا من إقامة الدعاوى , وأبرأهما , أي البائع والمشتري , من كافة الدعاوى ولم يكن عالما بوقوع البيع تسقط شفعته قضاء وديانة على القول المفتى به , (الهندية

قبيل الباب العاشر , الطحطاوي) . وعليه فتسليم الشفعة إسقاطا وبما أنه لا يتوقف على العلم فتسقط شفعة الشفيع بالتسليم سواء أكان وقت التسليم واقفا عليه أو غير واقف وسواء أكان المشتري حاضرا أم غائبا , (الهداية) .

Mas'alah: What actions indicate the waiver of the right of pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1388)

النوع الثاني : الدلالة : وهي كل ما يدل على عقد البيع من طرف الشفيع أو على الرضا بحكم العقد للمشتري , وذلك كترك الطلب فورا , والمساومة , والاستئجار من المشتري , والأخذ مزارعة , والأخذ معاملة , والاستيداع , والاستيصاء , وطلب الشفيع أن يعطي له المشفوع صدقة , وقول المشتري للشفيع بعت تولية , (هو البيع بثمن مثل الذي اشتراه به بعد بيانه ذلك) وقال الشفيع هو مناسب , وقول الشفيع للمشتري يعني تولية , وقول المشتري للشفيع إنني قد صرفت كذا على البناء فإذا كنت تعطيني المصاريف

أبيعك ما أخذته , فقال له الشفيع مناسب فهذه الأشياء تسليم دلالة , (الهندية في الباب التاسع) . وكذا لو أراد الشفيع بعد أن سمع بعقد البيع اشتراء العقار المشفوع من المشتري أو استئجاره منه يسقط حق شفعته ولا يعود له حق الشفعة بامتناع المشتري عن البيع أو الإيجار ; لأن ذلك دليل الإعراض , (الزيلعي , والدرر , وفتح المعين) .

Mas'alah: What is the second division of surrendering shuf'a?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1389)

التقسيم الثاني لتسليم الشفعة : ويكون تسليم الشفعة إما كلا أو بعضا , كقولك سلمتك نصف شفعتي أو ثلثها وعلى هذا الوجه يحصل تسليم الكل بتسليم البعض , انظر المادة (63) , (مجمع الأنهر) . * * * * * –

Mas'alah: What is the third division of surrendering shuf'a?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1389)

التقسيم الثالث لتسليم الشفعة : ويكون تسليم الشفعة من طرف الشفيع , وهذا ظاهر . أو يكون من طرف الوكيل بالشراء . فلو سلم الوكيل بالشراء الشفعة تسقط شفعة الموكل بالإجماع كذلك لو سكت الوكيل المرقوم عن طلب المواثبة تسقط الشفعة بالإجماع . أو سلم الوكيل بطلب الشفعة , فإذا سلم في مجلس الحاكم كان صحيحا عند الشيخين وإذا سلم في غير مجلس الحاكم فالتسليم عند الإمام الأعظم غير صحيح وعند الإمام أبي يوسف صحيح , وهذا الاختلاف بما أنه فرع من الاختلاف في إقرار الوكيل وقد اختير في المادة , (1517) قول الإمام الأعظم , هذه المسألة أيضا يلزم أن تبنى على قول هذا الإمام , (مجمع الأنهر) . وكما يجوز للوكيل بطلب الشفعة أن يسلم الشفعة على الوجه المشروح , فإقراره بتسليم موكله إذا كان في حضور الحاكم صحيح , أما في حضور غير الحاكم فليس بصحيح , (مجمع الأنهر) , انظر المادة , (

1517) لكنه يخرج من الخصومة , (الدر المختار) . وقوله في المثال الأخير , (إذا أراد) ليس للاحتراز , فإذا اشترى الشفيع بالفعل من المشتري فلا تبقى له شفعة ; لأن محاولة الشفيع الشراء من المشتري إعراض عن الشفعة , ولذلك يسقط حق الشفعة , انظر المادة , (1029) . وتتفرع المسألة الآتية من بطلان الشفعة إذا اشترى الشفيع من المشتري : يثبت حق الشفعة لغير شفيع مشتري المشتري من الشفعاء , سواء أكان هؤلاء الشفعاء مساوين لشفيع المشتري درجة أم كانوا دونه . وعليه فلهؤلاء الشفعاء أخذ المشفوع بالعقد الأول أو بالعقد الثاني . أما لو اشترى الشفيع من صاحب المال فلا شفعة لمن في داخله من الشفعاء , (الزيلعي , والدرر , وأبو السعود) . ويفهم من هذه الإيضاحات أن لا منافاة بين هذا الشرح ومسألة ' تثبت الشفعة للمشتري أيضا ' المبينة في شرح المادة , (1028) . جاء ' بعد أن سمع بانعقاد البيع ' ; لأن الشفيع لو استلم أو طلب الاستئجار من المشتري وهو غير عالم بالشراء فلا تبطل الشفعة , (الهداية) .

Mas'alah: What is the ruling on waiver of pre-emption before and after the sale?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1390)

7 – بعد البيع : أما التسليم قبل البيع فلا يسقط الشفعة ; لأن ثبوت الشفعة يكون بعد وجود البيع وبما أن الشفعة قبل البيع معدومة , فالتسليم ليس بصحيح , (عبد الحليم) .

وفي خيار الرؤية نظير هذا , فلو أسقط المشتري خياره قبل رؤية المبيع فلا يسقط أما

بعد البيع فالتسليم صحيح , سواء أعلم الشفيع بوجوب الشفعة أم لم يعلم وسواء أعلم المسقط إليه هذا الحق أم لم يعلم , (الهندية في الباب التاسع) ; لأن تسليم الشفعة إسقاط حق ولهذا يصح من غير قبول ولا يرتد بالرد , واسقاط الحق يعتمد على وجوب الحق دون علم المسقط إليه , كالطلاق والعتاق , (الطحطاوي) . وإذا وهب لرجل دارا على عوض ألف درهم , فقبض أحد العوضين دون الآخر , ثم سلم الشفيع الشفعة فهو باطل , حتى إذا قبض العوض الآخر كان له أن يأخذ الدار بالشفعة ; لأنه أسقط حقه قبل الوجوب , (الطحطاوي) . * * * * * –

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's discharge of the right of pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1391)

8 – الإبراء : لو أبرأ الشفيع بعد البيع المشتري من حق الشفعة سقط حق الشفعة . وهذا الإبراء ليس بموقوف على قبول المشتري كما لا يرد برده , (أبو السعود) . والإبراء كما يكون حقيقة يكون مجازا , والإبراء من الشفعة مجازا هو بيعها من المشتري أو إجراء صلح على مال مع المشتري عن حق الشفعة فلو باع الشفيع حق شفعته للمشتري بكذا درهما وأخذه المشتري تسقط الشفعة فلا بدل , ويكون بيع الشفعة باطلا ; لأن البيع تمليك مال بمال , وحق الشفعة لا يحتمل التمليك , فكان عبارة عن الإسقاط مجازا , فتسقط الشفعة ولا يلزم المال , (مجمع الأنهر) . * * * * * – كذلك لو تصالح الشفيع مع المشتري على أن يترك حق شفعته على مال غير المشفوع كان الصلح باطلا , ولا يلزم المال المذكور , وإذا أخذ الشفيع المال المذكور , أي بدل الصلح , تلزم إعادته ; لأن حق الشفعة حق التملك المجرد وهو

غير متقرر في محل , فلا يجوز أخذ عوض في مقابلة ويكون المأخوذ رشوة , (أبو السعود , ومجمع الأنهر , والدر المختار) . فلو كان الصلح على نصف الدار بنصف الثمن جاز الصلح بخلاف ما لو صالح على أخذ بيت بعينه من الدار بحصته من الثمن حيث لا يجوز الصلح ; لأن حصته مجهولة وله الشفعة لفقد الأعراض , (العناية , وأبو السعود) * * * * * –

Mas'alah: What actions cause the pre-emptor's right to lapse due to delay in immediate demand?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1409)

– (مادة 1023) – , (إن أخر الشفيع طلب المواثبة بأن كان في حال يدل على الإعراض مثلا كأن لم يطلب الشفعة لما سمع عقد البيع في ذلك المجلس أو كاشتغاله بشغل آخر أو بحث آخر أو قام من المجلس دون أن يطلب الشفعة يسقط حق شفعته) لو أخر الشفيع طلب المواثبة بلا عذر ولو كان ذلك التأخير لعدم وقوفه على بطلان الشفعة بهذا

التأخير ولو كان غير عالم بكونه شريكا في العقار المبيع ; لأن الجهل ليس عذرا , مثلا لو وجد في حال يدل على الإعراض عند استماعه : أولا : عقد البيع . ثانيا : المشتري . ثالثا : جنس الثمن ومقداره , ولم يطلب الشفعة فورا في ذلك المجلس , بأن سكت هنيهة بلا عذر , أي ساعة يسيرة , أو اشتغل بأمر آخر أو بحث عن صدد آخر أو قام من المجلس من دون أن يطلب الشفعة يسقط حق شفعته , (فتح المعين) ; لأن شرط التأكيد بطلب الشفعة طلب المواثبة عند استماع البيع فورا وإذا لم يفعل الشفيع ذلك

ولو عن جهل يكون ذلك منه دليلا على الإعراض , والشفعة تبطل بالإعراض , (الهندية في الباب الثالث مجمع الأنهر) . وقد جاء في فتح المعين , (أن يطلب كما سمع) , معنى الكاف يفيد المبادرة والقران والمفاجأة أي عند استماعه . وجاء في كليات أبي البقاء في فصل الكاف : والكاف الجارة قد تكون للمبادرة وتسمى كاف المفاجأة والقران إذا اتصلت بما , نحو سلم كما تدخل وقد قبلت المجلة في هذه المادة القول بكون طلب المفاجأة فورا , بناء على التفصيلات الواردة في شرح المادة , (1030) , وهذا القول هو ظاهر الرواية أيضا . وليس من المناسب أن يقال إن المجلة قبلت في هذه المادة القول بامتداد طلب المواثبة إلى آخر المجلس ; لأن هذا القول كما أنه خلاف ظاهر الرواية وخلاف المفتى به فهو مناف لقول المادة , (1030) , (في الحال) ولعبارة , (كما سمع) في هذه المادة , (فتح المعين) . والحاصل أن المجلة قبلت القول بكون طلب المواثبة فورا . يوجد في هذا دليلان ظاهرا الدلالة , أولهما عبارة ' في الحال ' في المادة ' 1300 ' , ثانيهما , جملة ' كما سمع ' في هذه المادة . وبعد إيضاح هذه المادة على هذا الوجه فمن المناسب القول , (إذا لم يطلب الشفعة كما سمع يسقط حق شفعته) , وحذف ما بين ذلك من العبارات ; لأنه إذا لم يطلب كما سمع البيع يسقط حق شفعته على ظاهر الرواية , سواء أقعد ساكتا في ذلك المجلس أو وجد في حال إعراض بأن انشغل بشيء آخر أو كان يبحث بصدد آخر أو لم يبحث أو قام من المجلس بدون أن يطلب الشفعة أو لم يقم . على أنه وإن وجد في الباب التاسع من الهندية عبارة (فترك الطلب على الفور من غير عذر أو قام من المجلس أو تشاغل عن الطلب بعمل آخر على اختلاف الروايتين) , وهي ماثلة لهذه المادة , فقد صرح هناك أنه قد بينت الروايتان الجمع بين القولين : من الممكن أن يستدل من عبارة ' كاشتغاله بشغل آخر أو بحث آخر ' أن العبارتان اللتان تدلان على أن المواثبة فورية , لم يكونا قيدا احترازيا , بل هما قيد وقوعي وأكثري , (وهذا غير

ممكن كما اعتقد) فلذلك يجب أن يقال : إما أن المجلة قبلت القول الثاني , وإما أنها قبلت القولين , وأن القاضي مخير إن شاء حكم بالقول الأول وإن شاء حكم بالقول الثاني . وقد مر في نظير هذا , إذ قبل فيها قولان مختلفان . انظر شرح المادة المذكورة . وإذا ترك الشفيع طلب المواثبة كما سمع البيع على ما صار إيضاحه في شرح المادة , (1024) تسقط الشفعة وإنما يكون ذلك فيما إذا علم بمشتري العقار المشفوع وجنس الثمن ومقداره . أما إذا لم يعلم بها في المجلس الذي سمع فيه عقد البيع فلا يسقط حق الشفعة , وعليه أن يسأل من أخبره بالبيع عمن باعه منه وبكم باعه وما جنس البدل الذي باعه به , ولو طلب المواثبة على الفور كما علمبقيت شفعته

وحفظت حتى إن الشفيع لو سلم شفعته بناء على سماعه اشتراء المشتري العقار بألف درهم فتثبت له الشفعة بتنزيل البائع بعد ذلك مائة درهم من الثمن , (فتح المعين) . * * * * *

Mas'alah: What examples illustrate the loss of pre-emption due to delay without excuse?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1411)

– أمثلة أخرى على سقوط الشفعة للتأخير بلا عذر : 1 – لو اطلع يهودي على البيع يوم السبت فعلق طلب المواثبة بالغد بطلت شفعته , (فتاوى ابن نجيم , الهندية في الباب الثالث) . * * * * * –

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when multiple pre-emptors have different grounds?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1411)

2 – إذا كان لعقار ثلاثة شفعاء وكان لكل منهم سبب للشفعة مختلف عن سبب الآخر وطلب الشريك في نفس المبيع طلب المواثبة ولم يجر الباقيان طلب المواثبة كما سمعا عقد البيع بداعي أنهما لا شفعة لهما بطلب المشارك في نفس المبيع ثم سلم المشارك المذكور الشفعة فبادرا إلى طلب المواثبة في الحال فلا تكون لهما شفعة , انظر المادة (1009) * * * * * (عبد الحليم) وكذلك قد بين في شرح المادة , (51) , – * * * * *

Mas'alah: How is a dispute between the pre-emptor and the buyer regarding timely demand resolved?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1411)

اختلاف الشفيع والمشتري : لو اتفق المشتري والشفيع على أن الشفيع علم بالبيع منذ أيام ولكنهما اختلفا فقال أجريت طلب المواثبة على الفور عندما سمعت بالبيع , وقال له المشتري لم تطلبها , فالقول للمشتري ويلزم الشفيع الإثبات . أما لو قال الشفيع قد وقفت الآن على البيع وأطلب الشفعة , وقال له المشتري قد وقفت عليه من قبل , فلم تطلبها , فالقول للشفيع , (الهندية في الباب الثالث) . * * * * * –

Mas'alah: What excuses allow a delay in the pre-emption demand without forfeiting the right?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1411)

قيل شرحا ' بلا عذر ' ; لأن تأخير الشفعة الواقع في الطلبات الثلاثة المشروطة في الشفعة لا يسقط الشفعة . كذلك لو سد أحد فم الشفيع كما سمع عقد البيع أو كان الشفيع في الصلاة ولم يطلب الشفعة فورا وطلبها بعد زوال المانع المذكور على الفور فلا يسقط حق الشفعة , (فتح المعين) . * * * * *

Mas'alah: What is the ruling on delaying the formal demand and witnessing in pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1411)

– (مادة 1033) – , (لو أخر الشفيع طلب التقرير والإشهاد مدة يمكن إجراؤه فيها ولو بإرسال كتاب يسقط حق شفعته) ; لأن تركه طلب التقرير مع قدرته عليه يدل على الإعراض , ويسقط حق الشفعة بالإعراض , (مجمع الأنهر) انظر المادة , (68) . أراد أن يفتتح الصلاة مع الإمام بجماعة فلم يذهب لطلبها تبطل شفعته , (الهندية قبيل الباب العاشر) . إلا أنه إذا سمع الشفيع البيع ليلا ولم يكن قادرا على الخروج والإشهاد وأوفى صباحا طلب التقرير والإشهاد كان صحيحا , (فتح المعين) . وقوله في هذه المادة , (ولو بإرسال كتاب) إعادة لمسألة , (لم يجد وكيلا فيرسل كتابا) المحررة في المادة (1300) . والحاصل , يلزم الشفيع إجراء طلب التقرير والإشهاد في المدة اللازمة لإجراء ذلك , إما بنفسه وإما بالكتابة أو بالوكالة ولا يبقى له حق شفعة . ولا يسقط حق الشفيع إذا كان الشفيع في محل بعيد

التأخير الواقع إلى أن يصل بنفسه أو وكيله أو كتابه , (البهجة) . قد ذكر في المادة (1300) أن هذه الماد هي لإكمال تلك . * * * * *

Mas'alah: What is the ruling on delaying litigation after the formal demand in pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1412)

– (مادة 1034) – , (لو أخر الشفيع طلب الخصومة بعد طلب التقرير والإشهاد شهرا من دون عذر شرعي ككونه في ديار يسقط حق شفعته) . لو أخر الشفيع طلب الخصومة بعد طلب التقرير والإشهاد شهرا من دون عذر شرعي ككونه أو كون المشتري في ديار أخرى أو كونه مريضا أو محبوسا أو لعدم وجود قاض أو وجود قاض شافعي يرى أن ليس للجار شفعة أو كان الخصم من المتغلبة وانتظر زوال تغلبه , يسقط حق شفعته عند الإمام محمد ; لأن مدة طلب الخصومة لو تركت لإرادة الشفيع فلا يستطيع المشتري التصرف في العقار المشفوع هدما وبناء بملاحظة أن الشفيع سيأخذه منه بالشفعة وإذا أقام الشفيع بعد أن تصرف المشتري في المبيع بطلب الشفعة فيكون قد أضر بالمشتري . وعليه فقد قدرت مدة طلب الخصومة بشهر ; لأن الشهر أجل وما دونه عاجل . وبما أن الناس يميلون إلى قصد الإضرار ببعضهم فقد اختارت المجلة هذا القول وهو القول المفتى به , (التنقيح , فتح المعين , الدرر , عبد الحليم) أما عند الإمام الأعظم فمتى استقرت الشفعة بالإشهاد فلا تسقط بتأخير طلب الخصومة , (الملتقى) ومع ذلك فلو طلب الشفيع الخصومة في ظرف شهر ومضى شهر في المحاكمة دون أن يفصل في الدعوى فلا تسقط الشفعة , (الفتاوى الجديدة) . * * * * *

Mas'alah: What are the subsidiary issues arising from forfeiture of pre-emption due to delay?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858,

page=1412)

-

Mas'alah: Does a valid excuse prevent the fall of pre-emption right due to delay?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1412)

-

Mas'alah: What happens to the pre-emption right if the pre-emptor dies before delivery or court ruling?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1416)

المسألة الثانية – إذا توفي قبل التسليم أو قبل الحكم بطلت الشفعة , (انظر المادة , 1038) .

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor disposes of the pre-empted property before court ruling?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1416)

المسألة الثالثة – لو أخرج الشفيع المشفوع به من ملكه بعد الطلبين قبل حكم الحاكم

أو تسليم المشتري بالرضا بطلت الشفعة , (انظر المادة 1039) , (الهندية في الباب الثالث) .

Mas'alah: Does the right of pre-emption transfer to the pre-emptor's heirs upon his death?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1420)

(مادة 1038) – , (لو مات الشفيع بعد طلب المواثبة وطلب التقرير وقبل أن يكون مالكا للمشفوع بتسليمه بالتراضي مع المشتري أوبحكم الحاكم لم ينتقل حق الشفعة إلى ورثته) , سواء توفي قبل الطلب أم بعده . بناء عليه فلا حق للورثة في طلب الشفعة ; لأنه لما كان المورث غير مالك للعقار المشفوع وكذلك الوارث لا يكون مالكا , وبما أن حق الشفعة هو عبارة عن حق تملك ومشيئة فهو قائم بالشفيع , وموت الشفيع يبطل الشفعة , (الهندية وفتح المعين ومجمع الأنهر) ; لأن الشفيع

Mas'alah: What happens to the right of pre-emption if the pre-emptor dies after acquiring the property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1421)

أما لو توفي بعد أن ملك المشفوع بتسليم المشتري إياه بالرضاء أو بحكم الحاكم فيرث ورثة الشفيع المشفوع , (البهجة) . حتى إنه لو توفي الشفيع بعد أن حكم الحاكم له بالشفعة وقبل أن يؤدي الثمن ويقبض المشفوع فتلزم الشفعة في حق ورثة الشفيع , (الهداية) .

Mas'alah: Does the death of the buyer invalidate the pre-emptor's right?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1421)

جاء في هذه المادة , (إذا توفي الشفيع) ; لأن وفاة المشتري لا تبطل الشفعة ; لأن المستحق باق وسبب الحق لم يتغير , فوفاة المستحق عليه لا تغير سبب الاستحقاق , والواقع أنه وإن انتقل المشفوع إلى الورثة فلو دخل المشفوع في ملك آخر بوجه كبيع المشتري إياه من آخر أو هبته منه تبقى شفعة الشفيع وكما أن للمشتري حق نقض تصرفاته , ولو وقفه وجعله مسجدا أو مقبرة فحق الشفيع باق في الإرث أيضا . مثلا إذا باع أحد عقارا من آخر وسلمه إياه , وبعد ذلك توفي ذلك الآخر وضبط الورثة ذلك العقار , وبعد ذلك لو سمع شفيع البيع وراعى شرائط الشفعة , فله أخذه بالشفعة من الورثة . فعليه لو باع الوصي أو الحاكم بعد وفاة المشتري المشفوع لدينه أو لوصيته فيبطل الشفيع ذلك ويضبط المشفوع . كذلك لو تصرف المشتري في حياته على وجه المشروح فللشفيع نقض تصرفه أيضا , (انظر شرح المادة 1021) ' الهداية والبهجة وفتح المعين . * * * * * –

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor sells his own property after making the demand?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1421)

(مادة 1039) – , (لو باع الشفيع المشفوع به بعد الطلبين على الوجه المشروح وقبل تملكه المشفوع يسقط حق شفعته) .

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor retains a partial share of the basis property and sells the rest?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1421)

– كاملا : أما لو أبقى الشفيع من المشفوع به في ملكه ولو مقدارا جزئيا وباع الباقي فلا تبطل

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor relinquishes half of the pre-emption right?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1424)

المسألة الخامسة : لو سلم الشفيع بعد البيع نصف الشفعة كانت شفعته باطلة كلها ; لأن حق الشفعة كما أنه لا يقبل التجزئة ثبوتا لا يقبل التجزئة إسقاطا أيضا , وذكر بعضه كذكر كله . انظر المادة , (63) , (مجمع الأنهر) . * * * * * –

Mas'alah: What is the ruling when a pre-emptor appears after the buyer has sold half of the property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1424)

المسألة السادسة : لو ظهر للعقار شفيع بعد أن باع المشتري نصفه من آخر وأراد الشفيع أخذ المشفوع ينظر , فإذا كان يريد أخذه بالبيع الأول فيلزم أن يأخذه كله ويبطل البيع الثاني : وليس له في هذه الصورة أن يأخذ نصف العقار الباقي بالشفعة فقط

وإذا أراد أخذه بالبيع الثاني بالشفعة يأخذ النصف , (الهندية في الباب السادس) . * * * * * _

Mas'alah: What is the ruling if a pre-emptor appears after the buyer gifted half of the property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1424)

المسألة السابعة : لو ظهر شفيع للعقار بعد أن أفرز المشتري نصفه ووهبه لآخر وسلمه إياه فيلزم أن يأخذ العقار كله بالشفعة وتبطل الهبة , وإلا ليس له أخذ النصف الباقي في يد المشتري فقط , (الهندية في الباب الثالث) . * * * * * * _

Mas'alah: Can some pre-emptors gift their share to others before the judge's ruling?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1424)

(مادة 1042) – , (ليس لبعض الشفعاء أن يهبوا حصتهم لبعض , وإن فعل أحدهم ذلك أسقط حق شفعته) . ليس لبعض الشفعاء أن يهبوا حصتهم في الشفعة لبعض قبل الحكم , أي ليس لهم أن يتركوا حصتهم لبعض ; لأن الهبة عبارة عن تمليك المال , ولما كانت الشفعة ليست بمال , فهبة الشفعة بمعنى تركها , ولفظ الهبة هنا ليس قيدا احترازيا . ولذلك فليس للشفيع أن يترك حق شفعته في مقابل نقود لشفيع آخر أو أجنبي يعني أن يعتاض عوضا عن حق الشفعة , حتى إنه لو باع شفعته في مقابل مال أو صالح المشتري على مال عن حق الشفعة , سقطت شفعته ويلزم رد العوض , (الهندية

) . انظر شرح المادة , (1024) . فلو وهبه أو باعه فيكون قد أسقط حق شفعته مجانا , وليس له المطالبة بالشفعة بعدئذ , انظر المادة , (51) . وعلى هذا فتقسيم الشفعة على عدد رءوس الشفعاء بما فيهم الشفيع الموهوب له ما عدا الشفيع الواهب مالا فلا يلزم بقاء الحصة الموهوبة في عهدة المشتري أو إعطائها للموهوب له , (فتاوى ابن نجيم) . أما بعد الحكم , أي بعد أن تدخل حصته في المشفوع إلى ملكه بحكم الحاكم , فمن البديل أن للشفيع أن يهب حصته حينئذ لمن شاء من الشفعاء , توفيقا للمسائل الواردة في كتاب الهبة . * * * * * –

Mas'alah: What is the ruling if one pre-emptor drops his right before or after the judge's ruling?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1424)

(مادة 1043) – , (إن أسقط أحد الشفعاء حقه قبل حكم الحاكم فللشفيع الآخر أن يأخذ تمام العقار المشفوع وإن أسقطه بعد حكم الحاكم فليس للآخر أن يأخذ حقه) . إن أسقط أحد الشفعاء حقه قبل حكم الحاكم , أي حق شفعته , فللشفيع الآخر , سواء أكان هذا الشفيع في درجة الشفيع المسقط أم دونه , أن يأخذ تمام العقار المشفوع , أي له أن يأخذ المشفوع كله أو أن يتركه كله , وليس له , كما يفهم من المادة , (1041) , صلاحية في أن يأخذ حصته فقط ويترك حصة المسقط , (رد المحتار) كذلك إذا كان الشفعاء ثلاثة أو أكثر فأسقط أحدهما حقه على الوجه المشروح تقسم الشفعة على عدد رءوس الباقين ; لأن ملك الشفعاء لا يتقرر قبل الحكم , فلو ترك قبل تقرر ملكه يعني لو ترك أحد الشفعاء حصته قبل دخولها في ملكه فيما أنه يعد هذا التارك في حكم العدم , فيأخذ

الباقون العقار المشفوع تماما , مثلا إذا كان لعقار شفيعان , أحدهما حاضر والآخر غائب , فاتخذ الحاضر الشفعة في العقار , ثم اطلع قبل الحكم على عيب قديم في العقار المشفوع فتركه , فللشفيع الغائب أخذ العقار المشفوع كله بالشفعة , (الهندية في الباب السادس) مثال للشفيع الآخر الذي يكون في درجة المسقط : لو باع أحد ثلاثة شركاء في عقار شائع حصته من أجنبي , وأسقط أحد الشريكين الباقيين حقه في الشفعة قبل الحكم , فللشريك الآخر أخذ جميع الحصة المبيعة بالشفعة . مثال للشفيع الذي يكون دون الشفيع المسقط : إذا كان لعقار شفيعان , أحدهما شريك والثاني جار ملاصق , وأسقط الشريك حقه قبل الحكم كان للجار الملاصق أخذه بالشفعة , (الهندية في الباب السادس) . * * * * * – وإذا أسقط أحد الشفعاء حقه بعد حكم الحاكم , فليس للشفيع الآخر أخذ حقه ; لأنه لما قد تقرر ملك كل من الشفعاء في المشفوع وأبطل حق الآخرين فيه وأسقط , فلا تعود حقوق الآخرين الساقطة فيه بترك أحدهم حقه مؤخرا , (فتح المعين , الهندية في الباب السادس) . * * * * * –

Mas'alah: What is the ruling if a pre-emptor drops his right after the judge's ruling without a valid reason?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1426)

جواب آخر : لو أسقط أحد الشفعاء حقه بعد حكم الحاكم ولم يكن ذلك الإسقاط بسبب موجب لرد المشفوع كخيار الرؤية وخيار العيب . فلا يكون صحيحا , وبما أن العقار المشفوع لا يخرج من ملك المسقط بالإسقاط الواقع , وبعبارة أخرى بما أنه

ليس للشفيع ترك العقار المشفوع بعد الحكم , فليس للشفيع الآخر أخذ حقه أي لا يتسنى للشفيع الآخر أن يأخذ حصة الشفيع المسقط بالشفعة , حيث لا تخرج الحصة من ملك الشفيع بعد أن يحكم بها الحاكم , فعلم به أن عدم أخذ الباقين نصيب التارك لعدم صحة الترك لتقرر ملكه بالقضاء لا لانقطاع حقهم به مع صحة الترك منه , (الطحطاوي) . وقوله في هذه الفقرة ' بعد حكم الحاكم ' احتراز عن شراء الشفيع , فلو كان لعقار شفيعان , أحدهما حاضر والآخر غائب , واشترى الشفيع الحاضر ذلك العقار من المشتري وجاء الشفيع الآخر , فله أخذ العقار كله إن شاء بالبيع الأول وإن شاء بالبيع الثاني : انظر المادة , (1024) مع الفقرة الأولى من هذه المادة , (الهندية في الباب السادس) . * * * * * –

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption after division of property?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4473)

قال صاحب العناية بعد ذكر الحديث المزبور: أي تثبت الشفعة للشريك إذا كانت الدار مشتركة فباع أحد الشريكين نصيبه قبل القسمة، أما إذا باع بعدها فلم يبق للشريك الآخر حق لا في الداخل ولا في نفس الدار فحينئذ لا شفعة اهـ. واعترض بعض الفضلاء على قوله أما إذا باع بعدها إلخ ثم وجهه حيث قال: هذا قول بمفهوم الصفة، ونحن لا نقول به إلا أن يقال التخصيص بدلالة اللام الاختصاصية اهـ.

Mas'alah: What is the ruling on silence after the pre-emption right is established?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4501)

[فتح القدير] الرواية أن حقه في الشفعة قد ثبت بدليل أنه لو أخذ بثمن حال كان له ذلك، والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه مبطل شفعته. انتهى تبصر.

Mas'alah: Does the right of pre-emption pass to heirs upon the death of the pre-emptor?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4519)

قال (وإذا مات الشفيع بطلت شفعته) وقال الشافعي: تورث عنه. قال – رضي الله عنه: معناه إذا مات بعد البيع قبل القضاء بالشفعة، أما إذا مات [فتح القدير] في جميع هذه الصور بلا عوض، وأن مفهوم قوله في جواب المسألة بطلت الشفعة ورد العوض يعم أيضا ما صح الشرط وبطلت الشفعة وما لم يصح الشرط ولم تبطل الشفعة وما صح الشرط والشفعة أيضا، فمن بين هذه الاحتمالات كيف يحصل الإشارة إلى خصوص أن الصلح إذا كان على بعض الدار صح ولم تبطل الشفعة كما في الوجهين اللذين ذكرهما. نعم الحكم في الوجهين المذكورين كما قاله على ما صرح به في المبسوط وعامة المعتبرات، لكن الكلام في عدم تمام إشارة عبارة الكتاب إليه كما ادعاها صاحب العناية وأما ثانيا فلأن تعليل جواز الصلح في الوجه الأول من الوجهين اللذين ذكرهما بفقد الإعراض مما لا يكاد يتم، لأن فقد الإعراض متحقق في الوجه الثاني منهما أيضا كما صرح به مع عدم جواز الصلح فيه لجهالة الحصة المشروطة في الصلح على ما نص عليه، فالوجه في تعليل جواز الصلح في الوجه الأول أن يقال لكون الحصة معلومة تدبر (قوله وكذا لو باع شفعته بمال لما بينا)

بعد قضاء القاضي قبل نقد الثمن وقبضه فالبيع لازم لورثته، وهذا نظير الاختلاف في

خيار الشرط وقد مر في البيوع، ولأنه بالموت يزول ملكه عن داره ويثبت الملك للوارث بعد البيع وقيامه وقت البيع وبقاؤه للشفيع إلى وقت القضاء شرطا فلا يستوجب الشفعة بدونه)

Mas'alah: Does the death of the buyer affect the right of pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4520)

وإن مات المشتري لم تبطل) لأن المستحق باق ولم يتغير سبب حقه، ولا يباع في دين المشتري ووصيته، ولو باعه القاضي أو الوصي أو أوصى المشتري فيها بوصية فللشفيع أن يبطله ويأخذ الدار لتقدم حقه ولهذا ينقض تصرفه في حياته

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor sells his property before judgment?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4520)

قال (وإذا باع الشفيع ما يشفع به قبل أن يقضى له بالشفعة بطلت شفعته) لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك وهو الاتصال بملكه ولهذا يزول به وإن لم يعلم بشراء المشفوعة كما إذا سلم صريحا أو إبراء عن الدين وهو لا يعلم به، وهذا بخلاف ما إذا باع الشفيع داره بشرط الخيار له لأنه يمنع الزوال فبقي الاتصال

Mas'alah: Can a father or guardian waive the pre-emption right of a minor?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4526)

قال (وتسليم الأب والوصي الشفعة على الصغير جائز

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor's silence under duress?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1194)

وكذا لو أكره الشفيع على أن يسكت عن طلب الشفعة فسكت لا تبطل شفعته

Mas'alah: What happens if some pre-emptors drop their claim after judgment?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1231)

وفي التنوير لو أسقط بعضهم حقه من الشفعة بعد القضاء ليس لمن بقي أخذ نصيب التارك ولو كان بعضهم

Mas'alah: Does delaying the request invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1233)

(ولا تبطل الشفعة بتأخيره) أي بتأخير طلب الأخذ (مطلقا) بعدما استقرت شفعته بالإشهاد عند الشيخين (في ظاهر المذهب وعليه) أي على قول الإمام (الفتوى) ؛ لأن الحق قد ثبت بالطلب فلا يبطل بالتأخير كسائر الحقوق ولو كان التأخير بعذر من مرض

أو سفر أو حبس أو عدم قاض يرى الشفعة بالجوار في بلده لا يسقط بالإجماع وإن طالت المدة وعن أبي يوسف إن أخره إلى مجلس حكم يبطل لتركه عند إمكان الأخذ.

Mas'alah: What is the ruling on delaying the pre-emptor's claim for three days?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1233)

وفي رواية إلى ثلاثة أيام

Mas'alah: What is the ruling on delaying the pre-emptor's claim for a month without excuse?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1233)

(وقيل يفتى بقول محمد) وزفر ورواية عن أبي يوسف (أنه) أي الشفيع (إن أخره) أي طلب الخصومة (شهرا بلا عذر بطلت) الشفعة لأنه قال الفتوى اليوم على إذا أخر شهرا سقطت الشفعة لتغير أحوال الناس في قصد الإضرار بالغير. وفي المحيط والخلاصة ومنية المفتي ومختارات النوازل والفتوى على قول محمد.

Mas'alah: Does silence until the deferred price becomes due invalidate pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1236)

(ولو سكت عن الطلب ليحل الأجل بطلت شفعته) عند الطرفين (خلافا لأبي يوسف) فإن عنده لا تبطل بالتأخير إلى حلول الأجل؛ لأن الطلب ليس بمقصود لذاته بل للأخذ وهو لا يتمكن منه في الحال بثمن مؤجل فلا فائدة في طلبه في الحال ولهما أن حقه قد ثبت ولهذا له أن يأخذ بثمن حال والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه يبطل الشفعة.

Mas'alah: What actions nullify the right of pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1241)

[فصل فيما تبطل به الشفعة] فصل (وتبطل الشفعة بتسليم الكل أو البعض) أي كل المشتراة أو بعضها إلى البائع بعد البيع؛ لأن التسليم قبله لا يبطلها أما تسليمه الكل فلأنه صريح في الإسقاط وأما البعض فلأن حق الشفعة لا يتجزأ ثبوتا؛ لأنه يملكه كما ملكه المشتري والمشتري لا يملك البعض؛ لأنه تفريق الصفقة فلا يتجزأ إسقاطا فيكون ذكر بعضه كذكر كله كما في الاختيار

Mas'alah: Can an agent validly waive the right of pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1241)

(ولو) وصلية أي ولو كان التسليم (من الوكيل) والمراد من الوكيل الوكيل بطلب الشفعة وأما الوكيل بالشراء فتسليمه الشفعة صحيح بالإجماع وكذا سكوته إعراض بالإجماع ثم الوكيل بالشفعة إنما يصح تسليمه إذا كان في مجلس القاضي عند الإمام

وعند أبي يوسف يصح مطلقا وعند محمد وزفر لا يصح تسليمه أصلا ولو أقر هذا الوكيل على موكله بأنه سلم الشفعة جاز إقراره عليه عندهما إذا كان في مجلس القاضي وإن كان في غيره فلا يجوز إلا أنه يخرج من الخصومة. وقال أبو يوسف يجوز مطلقا وقال زفر لا يجوز مطلقا وهي مسألة إقرار الوكيل وموضعها في الوكالة.

Mas'alah: Does failure to demand pre-emption promptly nullify the right?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1241)

(و) تبطل الشفعة (بترك طلب المواثبة أو) (التقرير) حين علم مع القدرة عليهما لأنها تبطل بالإعراض، وترك الطلبين أو أحدهما دليل الإعراض.

Mas'alah: What is the ruling on selling the right of pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1241)

(وكذا) تبطل شفعته (لو باع شفعته بمال) ؛ لأن البيع تمليك مال بمال وحق الشفعة لا يحتمل التمليك فكان عبارة عن الإسقاط مجازا فتسقط الشفعة ولا يلزم المال بخلاف القصاص؛ لأنه حق متقرر وبخلاف

الطلاق والعتاق؛ لأنه اعتياض عن ملك في المحل.

Mas'alah: Does selling the property subject to pre-emption before judgment invalidate the right?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1242)

(وتبطل) الشفعة (ببيع ما يشفع به قبل الحكم له) أي للشفيع (بها) أي بالشفعة لزوال سبب الاستحقاق قبل القضاء وأما بعد القضاء فيكون ميراثا للورثة ولا فرق بين أن يكون عالما وقت بيع العقار بشراء المشفوع أو لا؛ لأنه لا يختلف في الحالين وكذا إبراء الغريم؛ لأن ذلك إسقاط فلا يتوقف على العلم.

Mas'alah: Does guaranteeing the seller against defects nullify the right of pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1242)

(أو ضمن) الشفيع (الدرك) عن البائع فإن الشفعة تبطل لأنه بضمانه له الدرك ضمن له أن يحصل له الدار وذلك لا يكون إلا بتركه للشفعة وفي أخذه بها إبطال ذلك وعند الأئمة الثلاثة تجب

Mas'alah: Does negotiating a sale or lease with the buyer nullify the right of pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1242)

(أو ساوم المشتري بيعا أو إجارة) أو طلب الشفيع من المشتري أن يوليه عقد الشراء

فإن الشفعة تبطل بذلك؛ لأنه دليل الإعراض.

Mas'alah: Is the surrender of a minor's pre-emption right by the father or executor valid?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1245)

)

Mas'alah: What is the ruling on a father or guardian surrendering a minor's pre-emption right?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1245)

وصح تسليم الأب والوصي شفعة الصغير) عند الشيخين (خلافا لمحمد فيما بيع بقيمته أو أقل) أي فإن عنده لا يصح تسليمها شفعة الصغير والصبي على شفعته إذا بلغ؛ لأنه حق ثابت له فلا يملكان إبطاله وبه قال زفر ولهما أن هذه معنى المبادلة وهما يملكانها ألا ترى أن من أوجب بيعا للصبي صح رده منهما وعلى هذا الخلاف بطلان الشفعة بسكوت الأب والوصي عند العلم بالشراء)

Mas'alah: What is the ruling on a father or guardian surrendering a minor's pre-emption right?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1245)

وقوله) أي قول محمد (رواية عن الإمام في الأقل الذي لا يتغابن فيه) .

Mas'alah: What is the ruling on a father or guardian surrendering a minor's pre-emption right?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1245)

وفي الكافي إذا سلم الأب شفعة الصغير والشراء بأقل من قيمته بكثير فعن الإمام أن التسليم يجوز؛ لأنه امتناع عن إدخاله في ملكه لإزالة عن ملكه ولم يكن تبرعا وعن محمد أنه لا يجوز؛ لأنه بمنزلة التبرع بماله ولا رواية عن أبي يوسف وفي التبيين كلام فليطالع. .

Mas'alah: What is the ruling on a partner's silence after notification of sale affecting pre-emption rights?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=460)

قوله: (والشفيع بالبيع) وهو على الخلاف أيضا، فإذا أخبر الشريك مثلا بالبيع فسكت ولم يطلب، فإن كان المخبر عدلا أو مستورين مثلا سقطت شفعته لا إن أخبره مستور فبسكوته لا يعد مسلما للشفعة.

Mas'alah: What actions indicate the pre-emptor's consent and invalidate pre-emption?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1535)

رضاه بجوار الجار الحادث، ومعاشرته فتبطل شفعته به، ولو أخبر بكتاب، والشفعة في أوله أو وسطه فقرأ الكتاب إلى آخره بطلت شفعته إذا كان ذلك بعد علم المشتري والثمن؛ لأن السكوت إنما يكون دليل الرضا بعد العلم بهما كالبكر لا يكون سكوتها رضا إلا إذا كان بعد العلم بالزوج ثم إذا أخبر بحضرة الشهود يشهدهم عليه، وإن لم يكن بحضرته أحد يطلب من غير إشهاد؛ لأن هذا الطلب صحيح من غير إشهاد، والإشهاد لمخافة الجحود، والطلب لا بد منه كي لا يسقط حقه فيما بينه وبين الله تعالى، وليمكنه الحلف إذا حلف ولئلا يكون معرضا عنها وراضيا بجوار الدخيل.

Mas'alah: Does delaying the claim of pre-emption (shuf'a) cause it to lapse?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1536)

قال – رحمه الله: (ثم لا تسقط بالتأخير) أي لا تسقط الشفعة بتأخير هذا الطلب، وهو طلب الأخذ بعدما استقرت شفعته بالإشهاد، وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله في ظاهر الرواية، وعن أبي يوسف – رحمه الله – أنه إذا ترك المخاصمة في مجلس من مجالس القاضي من غير عذر بطلت شفعته؛ لأنه دليل الإعراض والتسليم كما في تأخير الطلبين الأولين، وقال محمد – رحمه الله – إن أخر هذا الطلب إلى شهر من غير عذر بطلت شفعته، وعنه أنه قدره بثلاثة أيام؛ لأنه لو لم تسقط بتأخيره للحق المشتري ضرر من جهته؛ لأنه يمتنع عن التصرف فيه خشية أن ينقض تصرفه، وهو مدفوع قال – عليه الصلاة والسلام – «لا ضرر، ولا ضرار في الإسلام» ثم قدر تلك المدة بثلاثة أيام في رواية؛ لأنها هي التي ضربت لإبلاء الأعذار كإمهال الخصم للدفع والمدين للقضاء، وفي رواية قدرها بشهر، وهو قول زفر ورواية عن أبي يوسف – رحمهم الله –؛ لأنه

آجل، وما دونه عاجل على ما مر في الأيمان. وجه الظاهر أن حقه قد تقرر بالإشهاد فلا يبطل بالتأخير كسائر الحقوق، وما ذكر من الضرر يمكنه إزالته بأن يرفع الأمر إلى الحاكم فيأمره بالأخذ أو بالترك على أنه مشكل بما إذا كان الشفيع غائبا حيث لا تسقط بالتأخير، ولو كان ضرره مراعى لسقطت إذ لا فرق في لزوم الضرر في حقه بين أن يكون حاضرا أو غائبا، ولو كان التأخير بعذر من مرض أو حبس أو عدم قاض يرى الشفعة بالجوار في بلده لا تسقط بالإجماع، وإن طالت المدة لكونه لا يتمكن من الخصومة في مصره، وقال شيخ الإسلام الفتوى اليوم على أنه إذا أخر شهرا سقطت الشفعة لتغير أحوال الناس في قصد الإضرار بالغير

Mas'alah: What is the chapter heading on what nullifies pre-emption?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1549)

)

Mas'alah: What is the chapter heading on what nullifies pre-emption?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1549)

باب ما تبطل به الشفعة)

Mas'alah: How is pre-emption nullified by abandoning immediate demand or formal request?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1549)

قال – رحمه الله – (وتبطل بترك المواثبة أو التقرير) أي تبطل الشفعة بترك طلب المواثبة أو طلب التقرير حين علم مع القدرة عليه بأن لم يسد أحد فمه، أو لم يكن في الصلاة؛ لأنها تبطل بالإعراض وترك الطلبين أو أحدهما مع القدرة عليه دليل الإعراض على ما بينا من قبل.

Mas'alah: How is pre-emption nullified by a settlement for compensation?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1549)

قال – رحمه الله – (وبالصلح عن الشفعة على عوض وعليه رده) أي تبطل الشفعة إذا صالح المشتري الشفيع على عوض وعلى الشفيع رد العوض؛ لأن حق الشفعة ليس بمتقرر في المحل، وإنما هو مجرد حق التملك فلا يجوز أخذ العوض عنه ولا يتعلق إسقاطه بالجائز من الشرط كما إذا قال الشفيع أسقطت شفعتي فيما اشتريت على أن تسقط شفعتك فيما اشتريت، أو على أن لا تطلب الثمن مني لكونه ملائما حتى لو تراضيا سقط حق كل واحد منهما ومع هذا لا يتعلق إسقاط الشفعة بهذا الشرط بل يسقط بمجرد قوله "أسقطت" بدون تحقق الشرط فلأن لا يتعلق سقوطه بالشرط الفاسد وهو شرط الاعتياض عن حق ليس بمال بل هو رشوة محض أولى فيصح الإسقاط ويبطل الشرط وكذا لو باعه شفعته بمال لما بينا ولأن البيع تمليك مال بمال، وحق الشفعة لا يحتمل التمليك فكان عبارة عن الإسقاط فقط مجازا كبيع الزوج زوجته من

نفسها بخلاف الاعتياض عن القصاص، وملك النكاح، وإسقاط الرق لأن ملكه في هذه الأشياء متقرر في المحل ولهذا يستوفيه وينفرد به ألا ترى أن للولي أن يقتله قصاصا بغير قضاء ولا رضا فعلم أن حقه ثابت في المحل في حق القتل ولولا ذلك لما تمكن من القتل بغير قضاء ولا رضا ونظير ما نحن فيه ما إذا قال للمخيرة اختاريني بألف أو قال العنين لامرأته: اختاري ترك الفسخ بألف فاختارت سقط الخيار ولا يثبت العوض والكفالة بالنفس في هذا بمنزلة الشفعة في رواية، وفي رواية أخرى لا تبطل الكفالة ولا يجب المال وقيل في الشفعة كذلك حتى لا يجب المال ولا تبطل الشفعة وقيل هذه الرواية في الكفالة خاصة، ووجه الفرق بينهما على هذه الرواية أن الشفعة تبطل بالإعراض دون الكفالة والأصح أن الكفالة والشفعة يسقطان ولا يجب المال هذا إذا كان بعد البيع وأما قبل البيع فلا يسقط به لأن إسقاط الحق قبل وجوبه لا يصح وبعده يسقط بالإسقاط علم بالسقوط، أو لم يعلم؛ لأنه لا يعذر بالجهل بالأحكام في دار الإسلام ولا يرتد بالرد لأنه مجرد حق ولو صالح على أخذ نصف الدار بنصف الثمن يجوز ولو صالح على أخذ بيت بحصته من الثمن لا يجوز الصلح ولا تسقط شفعته لأنه لم يوجد منه الإعراض، غير أن الثمن مجهول لأن حصته من الثمن غير معلومة عند الأخذ ومثله من الجهالة يمنع صحة البيع ابتداء والأخذ بالشفعة بيع من الشفيع.

Mas'alah: Does the death of the pre-emptor or the buyer invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1549)

قال – رحمه الله – (وبموت الشفيع لا المشتري) أي بموت الشفيع قبل الأخذ بعد الطلب، أو قبله تبطل الشفعة ولا تورث عنه ولا تبطل بموت المشتري وقال الشافعي لا

تبطل بموت الشفيع أيضا؛ لأن هذا حق معتبر في الشرع [حاشية الشلبي] فبطل بحث الشرح اهـ من خط قارئ الهداية. [باب ما تبطل به الشفعة] (قوله: في المتن وبالصلح عن الشفعة على عوض) راجع الفصل الذي في كتاب الصلح اهـ. (قوله: ولا يتعلق إسقاطه بالجائز من الشرط) قال في الهداية ولا يتعلق إسقاطه بالجائز من الشرط فبالفاسد أولى اهـ أي لا يتعلق إسقاط حق الشفعة بالجائز من الشرط وهو ما ليس فيه ذكر مال فبالفاسد من الشرط أولى أن لا يتعلق وهو ما فيه ذكر مال ولنا فيه نظر لأن إسقاط حق الشفعة يتعلق بالجائز من الشرط ألا ترى إلى ما قال محمد في الجامع الكبير لو قال الشفيع سلمت شفعة هذه الدار إن كنت اشتريتها لنفسك وقد اشتراها لغيره أو قال للبائع سلمتها لك إن كنت بعتها لنفسك وقد باعها لغيره ليس بتسليم وذلك لأن الشفيع علق التسليم بشرط وصح هذا التعليق لأن تسليم الشفعة إسقاط محض كالطلاق والعتاق ولهذا لا يرتد بالرد وما كان إسقاطا محضا صح تعليقه بالشرط وما صح تعليقه بالشرط لا ينزل إلا بعد وجود الشرط، ولم يوجد الشرط فلا ينزل التسليم كذا ذكر الشيخ أبو المعين في شرح الجامع الكبير. اهـ. أتقاني. (قوله: والكفالة بالنفس إلخ) قال الأتقاني وقد اختلفت الرواية في الكفالة بالنفس إذا أسقطها بعوض فقال في إحدى الروايتين الكفالة باطلة والعوض باطل وسوى بينها وبين الشفعة لأن إسقاط الحق فيها لا يقف على عوض فبطلان العوض من طريق الحكم لا يمنع من بطلانها وقال في الرواية الأخرى لا تسقط وذلك لأنها حق أقوى من الشفعة بدلالة أنها لا تبطل بالسكوت والإعراض ما لم يرض بإسقاطها فإذا لم يسلم العوض لم تسقط. اهـ. . (قوله: وقال الشافعي لا تبطل بموت الشفيع أيضا) أي وتنتقل الشفعة إلى ورثته والخلاف فيما إذا مات الشفيع قبل القضاء بالشفعة له فإذا مات بعد القضاء قبل نقد الثمن وقبض المبيع فالبيع لازم لورثته بالاتفاق قال الإمام الإسبيجابي – رحمه الله – في شرح الطحاوي صورته أن دارا بيعت ولا شفيع وطلب الشفعة فأثبتها بالطلبين ثم مات

قبل الأخذ بالقضاء أو بتسليم المشتري إليه

Mas'alah: Why is the right of pre-emption not inherited upon the death of the pre-emptor?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1550)

كالقصاص وحق الرد بالعيب ولنا أنه مجرد حق وهو حق التملك وأنه مجرد رأي وهو صفته فلا يورث عنه بخلاف القصاص؛ لأن من عليه القصاص صار كالمملوك لمن له القصاص ولهذا جاز أخذ العوض عنه، وملك العين يبقى بعد الموت فأمكن إرثه بخلاف الشفعة لأنها مجرد حق إذ هي مجرد الرأي والمشيئة ولهذا لا يجوز الاعتياض عنها وكذا لا يمكن إرثها ولأن الشفيع يزول ملكه بالموت عن داره التي يشفع بها ويثبت الملك فيها للوارث بعد البيع، وقيام ملك الشفيع في التي يشفع بها من وقت البيع إلى الأخذ بالشفعة شرط ولم يوجد في حق الميت وقت الأخذ ولا في حق الوارث وقت البيع فبطلت لأنها لا تستحق بالملك الحادث بعد البيع ولا بالملك الزائل وقت الأخذ، وإنما لا تبطل بموت المشتري؛ لأن المستحق باق ولم يتغير سبب حقه، وإنما حصل الانتقال إلى الورثة في الدار المشفوعة وذلك حقه كما إذا انتقل إلى غيره بسبب آخر فينقضه ويأخذها بالشفعة كما ينقض سائر تصرفاته حتى المسجد والمقبرة والوقف وكذا لو باعها القاضي بعد موته، أو باعها وصيه كان له نقضه.

Mas'alah: Does selling the property by which pre-emption is claimed invalidate the right?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1550)

قال – رحمه الله – (وببيع ما يشفع به قبل القضاء بالشفعة) أي تبطل الشفعة ببيع الدار التي يشفع بها قبل الأخذ بالشفعة؛ لأن سبب استحقاقه قد زال قبل تملكه ولا فرق بين أن يكون عالما وقت بيع داره بشراء المشفوعة، أو لم يكن عالما؛ لأنه لا يختلف في الحالين فصار كالتسليم الصريح فإنه لا يختلف بين أن يعلم بيعها، أو لم يعلم وكذا إبراء الغريم؛ لأن كل ذلك إسقاط فلا يتوقف على العلم كالطلاق والعتاق ألا ترى أنه لا يرتد برد المشتري ولا يتوقف على قبوله ولا يختلف بين حضرته وغيبته ولو باع التي يشفع بها بشرط الخيار لا تبطل شفعته لبقاء السبب؛ لأن خيار البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه ولو اشتراها الشفيع من المشتري بطلت شفعته لأنه بالإقدام على الشراء من المشتري أعرض عن الطلب وبه تبطل الشفعة ولمن هو بعده من الشفعاء أو مثله أن يأخذها منه بالشفعة بالعقد الأول، وإن شاء بالعقد الثاني، أما إعراضه عن الأول فظاهر وكذا عن الثاني وهو الذي باشره بنفسه لأنه باشتغاله به مع إمكان أخذه منه بالشفعة جعل معرضا عن الأخذ بسببه فلا يثبت له به حق؛ لأنه إعراض بخلاف ما إذا اشتراها ابتداء من غير أن يثبت له فيها حق الأخذ؛ لأن شراءه هناك لم يتضمن إعراضا لأنه مقبل على التملك وهو معنى الأخذ بالشفعة، وإنما اشتراها بعدم التمكن من أخذها بطريق آخر ولا كذلك هنا وكذلك إن استأجر الشفيع الدار المشفوعة أو ساومها، أو طلب من المشتري أن يوليه بطلت شفعته لأنه دليل الإعراض.

Mas'alah: Does a seller or one who sold on behalf of another lose the right of pre-emption?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1550)

قال – رحمه الله – (ولا شفعة لمن باع أو بيع له) أي بالوكالة والأصل فيه [حاشية

الشلبي] فأراد ورثته أخذها فليس لهم ذلك ولو كان الشفيع ملكها بالقضاء أو بتسليم المشتري إليه ثم مات تكون ميراثا لورثته. اهـ. أتقاني. (قوله: وكذا لو باعها القاضي بعد موته أو باعها وصيه كان له نقضه) قال الأتقاني فإذا باع القاضي أو الوصي في دين المشتري فللشفيع أن يبطل البيع لأن هذا التصرف تضمن إبطال حق الغير فيفسخ وكذلك لو أوصى المشتري فيه بوصية كان للشفيع نقضها وأخذها اهـ. (قوله: وكذا إبراء الغريم) أي صحيح، وإن لم يعلم من له الدين اهـ. (قوله: لأن كل ذلك إسقاط إلخ) قال في شرح الكافي رجل باع دارا ورضي الشفيع ثم جاء يدعي أنه لم يعلم أن حدها إلى موضع كذا أو ظن أنها أقرب أو أبعد ويدعي شفعته حين علم قال لا شفعة له لأن صحة التسليم لا تقف على كون الدار معلومة كصحة الإبراء في الديون لا تتوقف على العلم بمقدارها فمتى صح التسليم كان هذا دعوى بعد التسليم فلا يسمع. اهـ. أتقاني. . (قوله في المتن: ولا شفعة لمن باع أو بيع له) قال في الهداية وكيل البائع إذا باع وهو الشفيع فلا شفعة له ووكيل المشتري إذا ابتاع فله الشفعة اهـ. (قوله: والأصل فيه إلخ) هكذا قال صاحب الهداية قال الأتقاني قال في شرح الطحاوي وبيان ذلك أن صاحب الدار لو وكل شفيع الدار بالبيع فباعها فلا شفعة له لأنه هو الذي باع ولو أن مضاربا لرجل باع دارا من المضاربة ورب المال شفيعها بدار له أخرى فلا شفعة له لأنه بيع له، وإن كان لا يملك نهيه عن البيع، وإن كان المشتري وكل شفيع الدار بشرائها فاشتراها له فله الشفعة ألا ترى أنه لو اشترى دارا لنفسه وهو الشفيع كان له الشفعة حتى لو جاء شفيع مثله أخذ نصف الدار منه ولو جاء شفيع دونه فلا شفعة له وكذلك لو اشترى المضارب بمال المضاربة دارا ورب المال شفيعها كان له أن يأخذها بالشفعة لأنه اشترى له ومن اشترى أو اشترى له فلا تبطل شفعته وقال في الجامع الكبير: رجل اشترى دارا على أن يضمن الشفيع الثمن عن المشتري أو ضمن للمشتري الدرك أو اشترط البائع الخيار للشفيع فأمضى البيع فهذا كله تسليم للشفعة قال الشيخ أبو المعين

النسفي في شرح الجامع الكبير أما إذا باع فضمن الشفيع الثمن عن المشتري والشفيع حاضر فقبل في المجلس جاز البيع بهذا الشرط استحسانا والقياس أن لا يجوز ألا ترى أنه لو لم يقبل في المجلس لا يصح البيع ذكر محمد القياس والاستحسان في كتاب البيوع من المبسوط وأما لا شفعة للشفيع فلأن الشفيع صار كالبائع من وجه وكالمشتري من وجه، أما كالبائع من وجه لأن البيع يتم به وكذا له أن يطالب المشتري بأداء الثمن حتى يخلصه عن الكفالة متى كانت الكفالة بأمره كما للبائع مطالبة المشتري بأداء الثمن وأما كالمشتري من وجه لأن الشراء يتم به وكذا البائع يطالبه بالثمن كما يطالب المشتري فوقع التردد في ثبوت حق الشفعة فلا يثبت لأن حق الشفعة متى دار بين أن يثبت وبين أن لا يثبت لا يثبت فإن قيل البائع من كل وجه إنما لم تكن له الشفعة لأن إيجاب الشفعة له يؤدي إلى التضاد لأن البيع لتمليك المبيع

أن من باع، أو بيع له لا شفعة له ومن اشترى، أو اشتري له كان له الشفعة؛ لأن الأخذ بالشفعة في الأول يلزم منه نقض ما تم من جهته وهو البيع؛ لأن البيع تمليك، والأخذ بالشفعة تملك وبينهما منافاة وكذا البيع يوجب التسليم، والأخذ ينافيه لأنه يمتنع به التسليم، وفي الثاني لا يلزم ذلك بل فيه تقريره؛ لأن الأخذ بالشفعة مثل الشراء ولا فرق فيمن باع أو اشترى بين أن يكون وكيلا، أو أصيلا حتى لا تكون له الشفعة في الأول ولا لموكله إن كان وكيلا، وفي الثاني له الشفعة إن كان أصيلا ولموكله إن كان وكيلا حتى إذا باع المضارب أو العبد المأذون له العقار ليس له ولا لرب المال حق الأخذ بالشفعة ولو اشترياه كان له ولرب المال الشفعة لما ذكرنا وكذا للمولى إن كان على العبد دين، وإن لم يكن عليه فلا فائدة بالأخذ؛ لأنه ملكه ولم يتعلق به حق غيره، والمجيز للعقد الذي باشره الفضولي كالموكل لما عرف أن الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة ثم فائدة قولنا إن المشتري لا تبطل شفعته أن يشارك غيره من الشفعاء إن لم

يتقدموا عليه وأن يتقدم هو على من بعده من الشفعاء وأن يسلم له عند ترك غيره من الشفعاء، والبائع ليس له أن يطلب المبيعة بالشفعة بدار أخرى غيرها بلزقها لأنه لما باعها رغب عنها، والأخذ رغبة فيها فتنافيا بخلاف المشتري ولو شرط البائع الخيار لثالث فأجاز فهو كالبائع، وإن كان المشتري هو الذي فعل ذلك فأجاز كان كالمشتري والمعنى ما بيناه.

Mas'alah: Does guaranteeing the seller's liability for defects invalidate pre-emption?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1551)

قال – رحمه الله – (أو ضمن الدرك عن البائع) يعني إذا ضمن الدرك عن البائع وهو شفيع فلا شفعة له؛ لأن تمام البيع إنما كان من جهته؛ لأن المشتري لم يرض بالبيع إلا بضمانه فلما ضمن تم به العقد فلا يكون له نقض ما تم من جهته على ما بينا في البائع.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for one who buys or has bought on his behalf?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1551)

قال – رحمه الله – (ومن ابتاع، أو ابتيع له فله الشفعة) ؛ لأن شراءه لا يدل على الإعراض على ما بينا من المعنى بفروعه.

Mas'alah: Is the surrender of pre-emption valid from a father, executor, or agent?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1555)

قال – رحمه الله – (وصح تسليم الشفعة من الأب والوصي والوكيل) وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وقال محمد وزفر رحمهما الله: لا يجوز وهو على شفعته إذا بلغ الصغير، أو بلغ الخبر الموكل وعلى هذا الخلاف بطلان الشفعة بسكوت الأب والوصي عند العلم بالشراء لزفر ومحمد رحمهما الله في الأب والوصي أن هذا إبطال لحق الصبي فلا يصح كالعفو عن قوده، وإعتاق عبده، وإبراء غريمه ولأن ولاية تصرفهما نظرية والنظر في الأخذ متعين ألا ترى أنه شرع لدفع الضرر فكان في إبطاله إلحاق الضرر به فلا يملكه ولهما أن الأخذ بالشفعة في معنى التجارة بل عينها ألا ترى أنه مبادلة المال بالمال وترك الأخذ بها ترك التجارة فيملكه كما يملك ترك التجارة برد البيع عندما يقال للأب بعتك هذا المال لابنك الصغير يوضحه أنه لو أخذه بالشفعة، ثم باعه من ذلك الرجل بعينه جاز فكذلك إذا سلمه إليه بل أولى؛ لأنه إذا أخذه، ثم باعه منه كانت العهدة على الصبي وفي الأول على البائع أو على المشتري ولأن هذا تصرف دائر بين الضرر والنفع فيحمل أن يكون الترك أنفع بإبقاء الثمن على ملك الصغير فيملكه كالأخذ بخلاف العفو عن القود وأختيه لأنه ضرر محض غير متردد لأنه إبطال بغير عوض وهنا بعوض يعدله وهو الثمن فلا يعد ضررا وسكوتهما كإبطالهما لأن السكوت ممن يملك الأخذ بالشفعة دليل الإعراض وهذا إذا بيعت بمثل قيمتها، وإن بيعت بأكثر من قيمتها بما لا يتغابن الناس في مثله قيل جاز التسليم بالإجماع؛ لأن النظر متعين فيه وقيل لا يجوز التسليم بالإجماع وهو الأصح؛ لأنه لا يملك الأخذ فلا يملك التسليم كالأجنبي، وإن بيعت بأقل من قيمتها بمحاباة كثيرة فعن أبي حنيفة – رضي الله عنه – لا يصح تسليم الأب والوصي ولا رواية عن أبي يوسف – رحمه الله – وهكذا

في الهداية، وفي الكافي قال: ذكر في الحصر والمختلف إذا سلم الأب شفعة الصغير – والشراء بأقل من قيمته بكثير – فعن أبي حنيفة – رحمه الله – أنه يجوز أيضا لأنه امتناع عن إدخاله في ملكه لا إزالة عن ملكه فلم يكن تبرعا وعن محمد – رحمه الله – أنه لا يجوز؛ لأنه بمنزلة التبرع بماله ولا رواية عن أبي يوسف – رحمه الله – وقال في النهاية لما لم يصح التسليم منهما على قول أبي حنيفة – رحمه الله – لا يصح التسليم أيضا على قول محمد وزفر رحمهما الله لأنهما لا يريان تسليم الأب والوصي شفعة الصغير جائزا فيما إذا بيعت بمثل قيمتها فلأن لا يجوز فيما إذا بيعت بأقل من قيمتها أولى ولو كان المشتري هو الأب لنفسه كان له أن يأخذه بالشفعة لابنه الصغير ما لم يكن فيه ضرر ظاهر على الصغير وكذا لو اشترى لابنه الصغير كان له أن يأخذه بالشفعة ما لم يكن فيه ضرر ظاهر على الصغير وهو أن لا يكون فيه غبن فاحش؛ لأنه معتبر بشرائه وبيعه مال الصغير لنفسه، وفي الشراء يشترط أن لا يكون فيه غبن فكذا في الأخذ بالشفعة والوصي كالأب في هذا إلا أنه يشترط في حقه أن يكون فيه للصغير نفع ظاهر حتى إذا كان بمثل القيمة لا يجوز لما ذكرنا أنه يعتبر بشرائه وبيعه مال الصغير لنفسه في الأب، والوصي إذا اشترى مال الصغير لنفسه بمثل القيمة لا يجوز وكذا إذا باعه من نفسه بمثل القيمة لا يجوز حتى يكون أكثر منه في الشراء، وفي البيع أقل وفي الأب يجوز بمثل القيمة فيهما فكذا الأخذ بالشفعة ثم كيفية طلبه أن يقول اشتريت وأخذت بالشفعة متصلا بكلامه ولو باع كل واحد منهما ملك الصغير، أو ملك نفسه ليس له أن يأخذ [حاشية الشلبي] قوله في المتن: وللعبد المديون الأخذ بالشفعة إلخ) قال شيخ الإسلام علاء الدين الإسبيجابي وإذا باع المولى دارا ومكاتبه شفيعها فله الشفعة لأنه أقرب إلى الأجانب من العبد المأذون، فإن ما يأخذه لنفسه، فكان أخذه الدار بالشفعة مفيدا اهـ غاية. (قوله: فللعبد أن يأخذ الدار بالشفعة) أي لأنه لا يأخذها لمولاه بل لنفسه فكان مفيدا. اهـ. غاية. (قوله: لكون المولى لا يملك ما في يد العبد

المديون) أي على قول أبي حنيفة اهـ. قال الأتقاني: وذلك لأن المولى لا يملك أكساب عبده المديون عند أبي حنيفة وعندهما يملك الرقبة ولا يملك التصرف فكان بمنزلة الأجنبي اهـ. (قوله: أو لكون العبد أحق به) أي على قولهما اهـ. "." (قوله: ولأن تصرفهما) لعله "ولايتهما (قوله: جاز التسليم بالإجماع) أي بلا خلاف محمد وزفر لتمحضه ضررا للصبي اهـ. (قوله: وهو الأصح) كذا في المبسوط اهـ. (قوله: فلا يملك التسليم) فبقي الصبي على حقه إذا بلغ وصار الولي كالأجنبي اهـ. (قوله: وهكذا ذكر في الهداية) لفظ" ذكر "ليس في خط الشارح اهـ. (قوله: لما ذكرنا أنه) أي الأخذ بالشفعة اهـ"

Mas'alah: Does the silence of a guardian nullify the minor's right of pre-emption?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1556)

بالشفعة لا لنفسه ولا للصغير لما ذكر أن من باع، أو بيع له فلا شفعة له وللصغير أن يطلب الشفعة إذا بلغ فيما إذا باع مال نفسه لا مال الصغير وكذا إذا كان في الشراء غبن كان للصغير أن يطلب الشفعة إذا بلغ لأن كل واحد منهما ليس له أن يأخذه للصغير فلا تبطل شفعة الصغير بسكوته

Mas'alah: What is the ruling on an agent's surrender of the right of pre-emption?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1556)

ولو كان البائع لمال الصغير وصي القاضي كان لوصي الميت أن يأخذه بالشفعة؛ لأنه ليس ببائع فلا يمتنع وأما الوكيل فالمراد به ههنا الوكيل بطلب الشفعة وأما الوكيل بالشراء فتسليمه الشفعة صحيح بالإجماع وكذا سكوته إعراض بالإجماع، ثم الوكيل بطلب الشفعة إنما يصح تسليمه إذا كان في مجلس القاضي عند أبي حنيفة – رحمه الله – وعند أبي يوسف – رحمه الله – يصح في مجلس القاضي وغيره وعند محمد وزفر رحمهما الله أن تسليمه لا يصح أصلا؛ لأنه أتى بضد ما أمره به فصار كما لو وكله باستيفاء الدين فأبرأه الوكيل عن الدين وهما يقولان إنه توكيل بالشراء لأن الأخذ بها شراء، والوكيل بالشراء له أن لا يشتري فكذا هذا له أن يترك الشفعة، غير أن أبا يوسف – رحمه الله – يقول هو وكيل مطلقا فينفذ تصرفه مطلقا في مجلس القاضي وغيره وأبو حنيفة – رحمه الله – يقول إن الوكيل بطلب الشفعة وكيل بالخصومة ولا تعتبر الخصومة إلا في مجلسه فلا يكون وكيلا في غير مجلس الحاكم وهذا الخلاف بينهما هو نظير الخلاف في إقرار الوكيل بالخصومة على موكله ولو أقر هذا الوكيل وهو الوكيل بطلب الشفعة على موكله بأنه سلم الشفعة جاز إقراره عليه عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله إذا كان في مجلس القاضي، وإن كان في غيره فلا يجوز إلا أن يخرج من الخصومة وقال أبو يوسف – رحمه الله – يجوز مطلقا وقال زفر – رحمه الله – لا يجوز مطلقا وهي مسألة إقرار الوكيل بالخصومة وموضعها كتاب الوكالة وهي معروفة، والله أعلم بالصواب.

Mas'alah: What actions nullify the right of pre-emption according to the Hanafi school?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4118)

(ويبطلها ترك(1) طلب المواثبة [(2)] أو الإشهاد، وتسليمها بعد البيع فقط): أي التسليم قبل البيع لا يبطلها(3)، (ولو من الأب أو الوصي أو الوكيل [(4)]): أي الوكيل بطلب الشفعة؛ فإن تسليم هؤلاء يبطل الشفعة [عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –] (5) خلافا لمحمد – رضي الله عنه – وزفر – رضي الله عنه –، فإن هذا إبطال حق ثابت للصغير، وإنها شرعت لدفع الضرر، ولهما(6): إنه في معنى ترك الشراء. (1) في أ و ب: تركه. (2) قوله: ويبطلها تركه طلب المواثبة... الخ؛ يعني إذا ترك الشفيع المواثبة أو الإشهاد بعدما علم بالبيع، وهو يقدر على ذلك، بأن لم يأخذ أحد فمه، أو لم يكن في الصلاة المفروضة بطلت شفعته؛ لإعراضه عن الطلب، أما إن لم يقدر فلا تبطل شفعته. (3) لأنه أسقطها قبل وجود سببها إن كانسببها البيع، وقبل وجود شرطه إن كان سببها اتصال الأملاك، والبيع شرطه. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 398) . (4) قوله: ولو من الأب أو الوكيل أو الوصي؛ قال محمد – رضي الله عنه – وزفر – رضي الله عنه: إنه حق ثابت للصغير، فلا يملك الأب أو الوصي إبطاله؛ ولأنه شرع لدفع الضرر، فكان إبطاله إضرارا بالصغير، وقال الشيخين – رضي الله عنه: إن الشفعة في معنى التجارة فيملكان ترك التجارة. (5) في ف: عندهما. (6) في ص و ف: لهما.

(وصلحه [(1)] منها على عوض ورد عوضه): أي الصلح على العوض يبطل الشفعة [(2)] ؛ لأنه تسليم، لكن الصلح غير جائز؛ لأنه مجرد حق التملك فيجب رد العوض. (1) قوله: وصلحه... الخ؛ عطف على ترك طلب المواثبة، قال في ((الفوائد العارفية)) : إن العوض يكون بمقابلة حق التملك الذي كان للشفيع، وهو ليس عينا؛ لأنه صفته، فيجب رد العوض بطلب الشفعة، ورد الشفيع إلا بعوض؛ لأن حق الشفعة ليس بحق متقرر في المحل بل هو مجرد التملك، فلا يصح الاعتياض عن حق الشفعة، ولا

يتعلق إسقاطه بالجائز من الشرط، فبالفاسد أولى، فبطل الشرط، وبيان ذلك: لو قال الشفيع: أسقطت شفعتي فيما اشتريت على أن تسقط شفعتك فيما اشتريت، فإنه يسقط المشتري شفعته فيما اشترى الشفيع، فعلم أن إسقاط الشفعة لا يتعلق بالشرط الجائز. (2) قوله: يبطل الشفعة... الخ؛ لأن حق الشفعة ليس بحق متقرر، فإن قيل: حق الشفعة ليس بحق متقرر في المحل حتى تصح الاعتياض عنه: كحق القصاص والطلاق والعتاق في كونها غير أموال، والاعتياض عنها صحيح، قلنا بما في ((الهداية)) (4: 38) بخلاف القصاص؛ لأنه حق متقرر، وبخلاف الطلاق والعتاق؛ لأنه اعتياض عن ملك في المحل، ونظيره إذا قال للحرة: اختاريني بألف، أو قال العنين لامرأته: اختاري ترك الفسخ بألف، فاختارت سقط الخيار، ولا يثبت العوض والكفالة بالنفس في هذا بمنزلة الشفعة في رواية، وفي أخرى لا تبطل الكفالة، ولا يجب المال، وقيل: هذه رواية في الشفعة، وقيل: هي في الكفالة خاصة، يعني لا تبطل الكفالة بالصلح على مال، ويبطل الشفعة بالصلح على مال، وقد فصل هذا في موضعه فتدبر.

(وموت الشفيع لا المشتري [(1)])، فإن الشفيع إذا مات تبطل(2) الشفعة، ولا تورث(3) عنه خلافا للشافعي(4) - رضي الله عنه - [(5)] [(6)] (1) قوله: لا المشتري؛ أي إن مات المشتري لم تبطل الشفعة؛ لأن المستحق باق ولم يتغير سبب حقه، بخلاف موت الشفيع، فإن السبب الذي كان يأخذ به الشفعة يزول بموته وهو ملكه، وقيام السبب إلى وقت الأخذ شرط؛ ولهذا لو باع ملكه قبل أن يأخذ المشفوع لم يكن له أن يأخذ بالشفعة، فكذا إذا زال بموته، والثابت للوارث جوارا وشركة حادث بعد البيع، فلا يستحق به الشفعة، فلا يباع الدار في دين المشتري ووصيته، ولو باعه القاضي أو الوصي أو أوصى المشتري فيها بوصية، فللشفيع أن يبطله، ويأخذ الدار لتقدم حقه؛ ولهذا ينقض تصرفه في حياته. هذا ملخص بعض حواشي ((الهداية)) (9:

417) . (2) في ص و ف: يبطل. (3) في ف: يورث. (4) ينظر: ((التنبيه)) (ص81) ، و ((الغرر البهية)) (3: 280) ، و ((تحفة المنهاج)) (6: 81) ، وغيرها. (5) قوله: خلافا للشافعي... الخ؛ قال في ((الهداية)) (4: 38) : وقال الشافعي – رضي الله عنه: يورث عنه، قال في ((الكفاية)) (8: 339) في توجيهه: فإن عنده كما تورث الأملاك تورث الحقوق اللازمة ما يعتاض عنها بالمال، وما لا يعتاض في ذلك سواء بطريق أن الوارث يقوم مقام المورث، فإن حاجة الوارث كحاجة المورث، ونحن نقول: مجرد الرأي والمشيئة لا يجري فيه الإرث؛ لأنه لا يبقى بعد موته ليخلف الوارث فيه، والثابت له بالشفعة مجرد المشيئة بين أن يأخذ أو يترك. (6) قوله: خلافا للشافعي... الخ؛ قال صاحب ((الهداية)) (4: 38) : وهذا نظير الاختلاف في خيار الشرط، وأوضحه صاحب ((الكفاية)) (8: 339) : بأنه أي لا يورث خيار الشرط عندنا، وعند الشافعي – رضي الله عنه – يورث، فكذلك في الشفعة، ووجه الإلحاق به ما ذكره في ((الإيضاح)) : إن الثابت للشفيع حق أن يتملك، فظهر أثر هذا الحق في أن يتخير بين أن يأخذ وبين أن لا يأخذ، والإرث لا يجري في الخيار.

[

Mas'alah: What is the ruling on the right of pre-emption when the pre-emptor dies before or after the judge's ruling?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4121)

؛ لأنها ليست بمال، وهذا إذا مات بعد البيع قبل القضاء، ...(1) أما إذا مات بعد قضاء القاضي قبل نقد(2) الثمن أو بعده تصير للورثة.

Mas'alah: Does selling the property used for pre-emption before the ruling nullify the right?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4121)

(وبيع(3) ما يشفع [(4)] به(5) قبل القضاء بها)؛ لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك بخلاف ما إذا كان البيع بشرط الخيار. (1) في ف زيادة: و. (2) في أ: فقد. (3) في أ: يبيع. (4) قوله: ويبيع ما يشفع به... الخ؛ يعني وإذا باع الشفيع بالشفع به قبل أن يقضي له بالشفعة بطلت شفعته؛ لأن بقاء ما يشفع به شرط إلى وقت القضاء بالشفعة، وانتفاء الشرط يستلزم انتفاء المشروط، أو لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك، وهو الاتصال بملكه؛ ولهذا يزول به، وأن يعلم بشراء المشفوعة؛ لأن العلم بالمسقط ليس بشرط؛ لصحة الإسقاط، كما إذا سلم صريحا أو أبرأ عن الدين، وهو
لا يعلم به، وهذا بخلاف ما إذا باع الشفيع داره بشرط الخيار له؛ لأن الخيار للشفيع البائع يمنع الزوال فبقي الاتصال. (5) أي بلا خيار؛ لأن الشفيع لو باع ما يشفع به على أنه بالخيار لا تبطل شفعته؛ لأن ملكه لم يزل فوجد سبب الشفعة، وهو الاتصال بملكه. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 399) .

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor relinquishes his right based on mistaken identity of the buyer?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681,

page=4122)

(فإن سمع شراءك فسلم(1) [(2) (1) يعني قيل له: إن المشتري فلان فسلم، ثم ظهر أنه غيره، فله الشفعة؛ لتفاوت الناس في الأخلاق. ينظر: ((تكلمة البحر)) (8: 163) . (2) قوله: فإن سمع شراءك فسلم... الخ؛ يعني قيل له: إن المشتري فلان فسلم، ثم ظهر أنه غيره، فله الشفعة، قال في ((البحر)) (8: 163) : لتفاوت الناس في الأخلاق، فمنهم: من يرغب في معاشرته، ومنهم: من يجتنب مخافة شره، فالتسليم في حق البعض لا يكون تسليما في حق غيره، ولو علم أن المشتري هو مع غيره، كان له أن يأخذ نصيب غيره؛ لأن التسليم لم يوجد في حقه، قال محمد – رضي الله عنه – في ((الجامع الصغير)) : ولو قال الشفيع: سلمت الشفعة في هذه الدار إن كنت اشتريتها لنفسك، وقد اشتراها لغيره، فهذا بتسليم؛ وذلك لأن الشفيع علق التسليم بشرط، وصح هذا التعليق؛ لأن تسليم الشفعة إسقاط الحق، كالطلاق، فصح تعليقه بالشرط، ولا يترك إلا بعد وجوده. وقال صاحب ((العناية)) (9: 419) بعد نقل كلام محمد – رضي الله عنه – هذا: وهذا كما ترى يناقض قوله: ولا يتعلق إسقاطه بالشرط الجائز، فبالفاسد أولى [اهـ] ، وقد يجاب بأنه فرق بين شرط وشرط فيما سبق كان من الشروط التي تدل على الإعراض عن الشفعة، والرضا بالجواز مطلقا، وما ذكر هاهنا من الشروط التي لا تدل على الإعراض والرضا. فتأمل.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor relinquishes his right based on a mistaken price?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4123)

] فظهر(1) شراء غيرك، أو بيعه بألف فسلم[(2) (1) العبارة في ف: ثم ظهر. (2) قوله: أو بيعه بألف فسلم... الخ؛ توضيحه على ما في ((تكملة البحر)) (8: 162-163) : فإن قيل للشفيع: إنها بيعت بألف فسلم، ثم علم أنها بيعت بأقل أو ببر أو شعير قيمته ألف، أو أكثر فله الشفعة؛ لأن تسليمه كان لاستكثار الثمن أو لتعذر الجنس ظاهرا، فإذا تبين خلافه كان له الأخذ للتيسير وعدم الرضا، على تقدير أن الثمن غيره؛ لأن الرغبة في الأخذ تختلف باختلاف الثمن قدرا وجنسا، فإذا سلم على بعض الوجوه لا يلزم منه التسليم في الوجوه كلها. وكذا كل موزون أو مكيل أو عددي متفاوت، وكذا لو أخبر أن الثمن عروض كالثياب والعبيد فظهر أنه مكيل أو موزون، أو أخبر أن الثمن مكيل أو موزون فظهر من خلاف جنسه من المكيل والموزون، فهو على شفعته لما ذكرنا، بخلاف ما إذا علم أنها بيعت بعروض قيمتها ألف أو أكثر، كما أشار إليه بقوله: وبعرض كذلك لا؛ لأن الواجب فيه القيمة، وهي دراهم أو دنانير، فلا يظهر فيه التيسير، فلا يكون له الأخذ وإن ظهر أنه جنس آخر من العروض قيمته مثل قيمة الذي بلغه، أو ظهر أنه ذهب أو فضة قدره مثل قيمة ذلك، فلا شفعة له بعدم الفائدة؛ لأن في غير المكيل والموزون الواجب القيمة فلا يظهر التفاوت.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor relinquishes his right based on a mistaken price or type of payment?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4124)

] وكان بأقل أو بكيلي أو وزني أوعددي متقارب قيمته ألف أو أكثر [(1)] فهي له، و(2)بعرض كذلك لا [(3)]): أي سمع البيع بألف(4) فسلم(5) وكان بأقل أو كان

بكيلي أو وزني أو عددي متقارب قيمته ألف أو أكثر، فالشفعة ثابتة له؛ لأن هذه الأشياء من ذوات الأمثال، فالشفيع يأخذ بها وربما يكون له الأخذ بهذه الأشياء أيسر، وإن كانت قيمتها أكثر من الألف(6) فيكون له حق الشفعة، بخلاف ما إذا ظهر أن البيع كان بعرض قيمته ألف أو أكثر، [فإنه] (7) لا يبقى له الشفعة؛ لأن الشفيع يأخذ هنا بالقيمة، فإن كانت قيمته ألفا فقد سلم البيع به، وإن كانت قيمته أكثر، فتسليم(8) (1) قوله: قيمته ألف أو أكثر... الخ؛ قال صاحب ((النهاية)) : تقييده بقوله: قيمته ألف أو أكثر غير مفيد، فإنه لو كان قيمته أقل من ألف، فتسلمه باطل؛ لإطلاق ((المبسوط)) و ((الإيضاح)) حيث قالا: ثم ظهر له مكيل أو موزون فهو على شفعته، وأجيب: بأنه مفيد؛ لأنه إذا علم أن الشفعة لا تبطل إذا ظهر أنه أكثر، علم بطريق الأولى أنها لا تبطل إذا ظهر أنه أقل. [ينظر: ((تكملة البحر)) (8: 163)] . (2) في ف:أو. (3) قوله: وبعرض كذلك لا... الخ؛ كالثياب والعبيد، وفي ((المحيط)) : ولو بلغه أن الثمن عبد، فظهر أنه جارية، ينظر إن كان قيمة الجارية كقيمة العبد أو أكثر بطلت، وإن كان أقل من قيمة العبد لا تبطل، فهو كما لو خبر أن الثمن ألف وظهر أقل، ولو أخبر أن الثمن ألف درهم فسلم، فإذا هو مئة دينار، ولم يذكره في ((الأصل)) أيضا، وذكر الكرخي – رضي الله عنه – ينظر إن كان قيمة الدنانير ألف درهم أو أكثر صح التسليم، وهو قول شيخ الإسلام – رضي الله عنه –. كذا في ((التجريد)) . (4) في ف: بالألف. (5) في ص و ف: وسلم. (6) في ص و ف: ألف. (7) زيادة من أ. (8) في ب: وتسليم.

[البيع] (1) بألف تسليم المبيع(2) بالأكثر بالطريق الأولى.

Sub-topic – Definition and Basis of Pre-emption

Mas'alah: What is the definition of pre-emption (shuf'a) in Hanafi fiqh?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3658)

أن السلطان ليس بقيد، وإنه ينبغي القول بتضمين القاضي أيضا سيما في استبدال وقف ومال يتيم فليحفظ والله أعلم. كتاب الشفعة مناسبته تملك مال الغير بغير رضاه (هي) لغة: الضم وشرعا (تمليك البقعة جبرا على المشتري

Mas'alah: What is the relationship between the book of pre-emption and the book of usurpation?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3658)

[كتاب الشفعة] (قوله مناسبته إلخ) أي مناسبته للغصب ولم يذكر وجه تقديمه عليها مع أنها مشروعة بخلافه، وهو كثرة وقوعه وأنه قد يدخل في العقار والمنقول، بخلافها لما قال في السعدية إن بيان وجه تأخيره عن المأذون يغني عنه

Mas'alah: What is the linguistic and legal definition of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3658)

(قوله هي لغة الضم) قال الزيلعي: مأخوذة من الشفع، وهو الضم ضد الوتر ومنه شفاعة

النبي – صلى الله عليه وسلم – للمذنبين لأنه يضمهم بها إلى الفائزين يقال: شفع الرجل شفعا إذا كان فردا فصار ثانيا، والشفيع يضم المأخوذ إلى ملكه فلذلك سمي شفعة اهـ. وفي القهستاني: هي لغة فعلة بالضم بمعنى المفعول اسم للملك المشفوع بملك اهـ وأفاد في المغرب استعمالها في المعنيين وأنه لم يسمع من الشفعة فعل، وأما قولهم: الدار التي يشفع بها فمن استعمال الفقهاء

Mas'alah: What is the correct legal definition of pre-emption as a right of acquisition?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3658)

(قوله وشرعا تمليك البقعة) الأولى ما وقع في الكنز وغيره تملك، لأنه من أوصاف الشفيع، وهو مالك لا مملك بل الأولى ما في غاية البيان أنها عبارة عن حق التملك، إذ لولا هذا المضاف كما قال قاضي زاده في تكملة الفتح لزم أن لا يكون لقوله وتستقر بالإشهاد صحة، لأن التملك لا يوجد بدون القضاء أو الرضا، وأيضا فإن حكمها جواز الطلب وحكم الشيء يعقبه أو يقارنه، فلو حصل التملك قبل الطلب لزم تحصيل الحاصل، والمراد البقعة أو بعضها ليشمل ما إذا اشتراها أحد شفعائها كما سيأتي

Mas'alah: What does 'compulsorily upon the buyer' mean in the definition of pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3658)

(قوله جبرا على المشتري) ليس للاحتراز عما لو رضي بذلك، بل لأن الغالب عدم رضاه

Mas'alah: What is the basis and cause of pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3659)

بما قام عليه) بمثله لو مثليا وإلا فبقيمته (وسببها اتصال ملك الشفيع بالمشترى) بشركة أو جوار.

Mas'alah: What is the rationale behind the law of pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3659)

(قوله وسببها إلخ) قال الطوري: وسببها دفع الضرر الذي ينشأ من سوء المجاورة على الدوام من حيث إيقاد النار وإعلاء الجدار وإثارة الغبار اهـ. والظاهر أنه سبب المشروعية، وما ذكره المصنف سبب الأخذ تأمل لا يقال ما ذكر ضرر موهوم، والأخذ من المشتري ضرر محقق به لأنا نقول هو غالب فيرفع قبل وقوعه وإلا فربما لا يمكن رفعه وما أحسن ما قيل: كم معشر سلموا لم يؤذهم سبع ... وما نرى أحدا لم يؤذه بشر

Mas'alah: What is the correct vocalization of 'al-mushtara' in the chapter on pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3659)

(قوله بالمشترى) بفتح الراء

Mas'alah: What is the correct interpretation of the first opinion on pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3665)

(قوله الأول) هو ما في الخانية فقط لما علمته، فكان ينبغي له عبارتها

Mas'alah: What does the author clarify about the second opinion on pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3665)

(قوله والثاني) هو ما في الخلاصة والبزازية

Mas'alah: What is the grammatical analysis of the phrase 'when sold adjacent to it' in pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3665)

(قوله وأما إذا بيع بجواره) الباء زائدة والجوار بمعنى المجاور نائب فاعل، أو الباء بمعنى في الظرفية متعلقة بمحذوف صفة لموصوف محذوف: أي بيع عقار كائن في جواره تأمل، وقد تبع شيخه في هذا التعبير

Mas'alah: What does the phrase 'by the sale' refer to in pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3666)

(قوله بالبيع) متعلق بعلمه

Mas'alah: Fiqh passage: (عَمْسُت الَ ْنِكَلَو ُهُلْوَق هِّلِحَمي ِفُكاَرْدِتْسِالا?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3670)

قوله ولكن لا تسمع) الاستدراك في محله بالنظر إلى مجرد المتن، وأما بالنظر إلى عبارة الشارح حيث زاد أولا المشتري، فهو مستدرك والمقام مقام التفريع كما قدمناه في عبارة ابن الكمال تأمل)

Mas'alah: What is the grammatical analysis of the word 'al-uhdah' in the text?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3670)

قوله والعهدة) بالجر مع جواز الرفع قهستاني، فقوله على البائع متعلق بيقضي وعلى الرفع خبر)

Mas'alah: What are the subsidiary issues related to pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3677)

[فروع]

Mas'alah: What is the general rule for pre-emption applying only to real estate acquired for compensation?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3678)

)

Mas'alah: What is the heading for the chapter on pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2673)

]

Mas'alah: What is the definition and basis of pre-emption in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2673)

كتاب الشفعة] (كتاب الشفعة) وجه مناسبة الشفعة بالغصب تملك الإنسان مال غيره بلا رضاه في كل منهما والحق تقديمها عليه لكونها مشروعة دونه ولكن توفر الحاجة إلى معرفته لكثرة الأحكام المتعلقة به أوجبت تقديمه والكلام فيها من وجوه الأول في معناها لغة

والثاني شرعا والثالث في بيان دليلها والرابع في بيان سببها والخامس في ركنها والسادس في شرطها والسابع في حكمها وصفتها فهي لغة مأخوذة من الشفع الذي هو ضد الوتر وشرعا ما يذكره المؤلف ودليلها ما روي أنه - عليه الصلاة والسلام - «قضى بالشفعة في كل شركة لم تقسم ربعة أو حائط» وقال - عليه الصلاة والسلام - «الجار أحق بشفعة جاره» وسببها دفع الضرر الذي ينشأ من سوء المجاورة على الدوام من حيث إيقاد النار وإعلاء الجدار وإثارة الغبار وركنها هو الأخذ من المشتري أو من

البائع وشرطها كون المحل عقارا علوا كان أو سفلا مملوكا ببدل هو مال، أما حكمها فهو جواز طلب الشفعة عند تحقق سببها وصفتها أن الأخذ بها بمنزلة شراء مبتدأ حتى يثبت ما يثبت بالشراء نحو الرد بخيار الرؤية والشرط. قال – رحمه الله – (

Mas'alah: What is the legal definition of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2674)

وهي تملك البقعة جبرا على المشتري بما قام عليه) هذا في الشرع وزاد بعضهم شركة أو جوارا فقوله تمليك جنس شمل تمليك العين والمنافع وقوله البقعة فصل أخرج به تمليك المنافع وقوله جبرا أخرج به البيع، فإنه يكون بالرضا وقوله بما قام عليه يعني حقيقة أو حكما كما سيأتي في الخمر وغيره والمراد تمليك البقعة أو بعضها ليشمل ما إذا اشتراها أحد شفعائها ففي التتارخانية اشترى الجار دارا ولها جار آخر من جانب آخر وطلب الشفعة تقسم الدار بين المشتري والجار نصفين وفي التتارخانية، وإنما تجب في الأراضي التي يملك رقابها حتى لا تجب في الأراضي التي حازها الإمام لبيت المال وتدفع للناس مزارعة فصار لهم فيها بناء وأشجار، فإن بيع هذه الأراضي باطل، وإنما تجب بحق الملك في الأراضي حتى لو بيعت دار بجنبها دار الوقف فلا شفعة للوقف ولا يأخذها المتولي قال ابن القاضي زاده إذا كان حقيقة الشفعة التمليك لزم أن لا يكون لقوله الشفعة تثبت بعقد البيع وتستقر بالإشهاد صحة إذ الثبوت لا يتصور بدون التحقق وحين عقد البيع والإشهاد لم يوجد الأخذ بالتراضي ولا بقضاء القاضي ولم يوجد التمليك أيضا فعلى تقدير أن تكون الشفعة نفس ذلك التمليك كيف يتصور ثبوتها بعقد البيع واستقرارها بالإشهاد، وأيضا قد صرحوا بأن حكم الشفعة جواز الطلب

وثبوت الملك بالقضاء أو بالتراضي فلو كان نفس التمليك لما صلح شيء من جواز طلب الشفعة وثبوت الملك بالقضاء أو بالتراضي؛ لأن يكون حكما للشفعة أما الأول فلأنه لا شك أن المقصود من طلب الشفعة إنما هو الوصول إلى ملك المنفعة المشفوعة وعند حصول تملكها الذي هو الشفعة على الفرض المذكور لا يبقى جواز طلب الشفعة ضرورة بطلان طلب الحاصل وحكم الشيء يقارنه أو يعقبه فالأظهر عندي في تعريف الشفعة ما ذكره صاحب غاية البيان حيث قال ثم الشفعة عبارة عن حق التملك في العقار لدفع ضرر الجوار اهـ. والجواب أن المراد بالوجوب والاستقرار استقرار حق الأخذ لا نفسه وقولهم حكم الشفعة جواز الطلب يعني حكم حق الأخذ فلا إيراد قال – رحمه الله –)

Mas'alah: What is the chapter on when pre-emption is obligatory and when it is not?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2687)

باب ما يجب فيه الشفعة وما لا يجب] ذكر تفصيل ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب بعد ذكر نفس الوجوب مجملا؛ لأن التفصيل بعد الإجمال أوقع في النفس كذا في العناية

Mas'alah: What is the chapter on pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5602)

كتاب الشفعة

Mas'alah: What is the linguistic definition of shuf'a?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5602)

الشفعة: مشتقة من الشفع وهو الضم سميت بها لما فيها من ضم المشتراة إلى عقار الشفيع.

Mas'alah: What does the text establish regarding the right of pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5603)

أفاد هذا اللفظ ثبوت حق الشفعة لكل واحد من هؤلاء وأفاد الترتيب.

Mas'alah: What is the evidence for the right of pre-emption from the hadith?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5603)

أما الثبوت فلقوله – عليه الصلاة والسلام: «الشفعة لشريك لم يقاسم» [البناية] بخلاف القياس، وأن القياس يأبى جوازها لأنها تملك على المشتري ملكه الصحيح بغير رضاه فإنه من نوع الأكل بالباطل، وكذا ذهب بعض أصحابنا، ويقال: إن القياس يأبى جوازها، ولكن تركنا القياس بالآثار المشهورة. والأصح أنها أصل في الشرع فلا يجوز لأنها خلاف عن القياس، بل هي ثابتة على موافقة القياس. م: (ثم للخليط في حق المبيع، كالشرب) ش: بكسر الشين م: (والطريق) ش: وهو الشريك الذي قاسم وبقيت له شركة في الطريق والشرب الخاصين، وإنما قيدنا بذلك لأنهما إذا كانا عامين لم يستحق بهما الشفعة على ما يأتي بيانه إن شاء الله تعالى. م: (ثم للجار) ش: يعني

الملاصق، أي ثم يثبت للجار خلافا للشافعي على ما يأتي م: (أفاد هذا اللفظ) ش: أي قال المصنف أفاد لفظ القدوري هذا وهو قوله للخليط في نفس المبيع ثم للخليط في حق المبيع ثم للجار م: (ثبوت حق الشفعة لكل واحد من هؤلاء) ش: أي من الخليطين والجار م: (وأفاد الترتيب) ش: حيث رتب الخليط في حق المبيع على الخليط في نفس المبيع، ثم رتب الجار عليهما. وفي "الذخيرة" : صورته منزلا بين اثنين وسكة غير نافذة، باع أحد الشريكين نصيبه فالشريك الملاصق في المنزل أحق بالشفعة، فإن سلم فأهل السكة أحق، فإن سلموا فالجار وهو الذي على ظهر المنزل وباب داره في سكة أخرى، ومسألة الجار على وجهين إما أن تكون الدار المشتركة في سكة نافذة، وفي هذا الوجه جميع أهل السكة شفعاء الملاصق والمقابل في ذلك على السواء. وقد قيل الشفعة على أربع مراتب ويظهر ذلك في مسألتين: إحداهما: بيت في دار غير نافذة والبيت لاثنين والدار لقوم، فباع أحدهما نصيبه من البيت فالشفعة أولى للشريك في البيت، فإن سلم فلشريك الدار، فإن سلم فلأهل السكة، فإن سلموا فللجار الملاصق وهو الذي على ظهر المنزل وبابه في سكة أخرى. والثاني: دار بين اثنين في سكة غير نافذة فالشفعة أولى في الدار، فإن سلم فللشريك في الحائط المشترك بين الدارين، فإن سلم فلأهل السكة، فإن سلموا فللجار الملاصق. م: (أما الثبوت فلقوله – عليه الصلاة والسلام: «الشفعة لشريك لم يقاسم» ش: هذا غريب،

Mas'alah: What is the ruling on the neighbor's right of pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5604)

ولقوله – عليه الصلاة والسلام: «جار الدار أحق بالدار والأرض ينتظر له وإن كان غائبا

إذا كان طريقهما واحدا» [البناية] ولكن أخرج مسلم عن عبد الله بن إدريس عن ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر – رضي الله عنه – قال: «قضى رسول – صلى الله عليه وسلم – في الشفعة في كل شيء لم يقسم ربعه أو حائط لا يصلح أن يبيع حتى يؤذن شريكه، فإن شاء أخذ، وإن شاء ترك. فإذا باع ولم يؤذنه به فهو أحق به» . وأخرجه الدارقطني في "سننه" وقال لم يقل في هذا لم يقسم إلا ابن إدريس وهو من الثقات الحفاظ، وأخرج مسلم أيضا عن ابن وهب عن ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر – رضي الله عنه – قال: قال رسول – صلى الله عليه وسلم: «الشفعة في كل شرك في أرض أو ربع أو حائط لا يصلح أن يبيع حتى يعرض على شريكه فيأخذ أو يدع، فإن أبى فشريكه أحق به حتى يؤذنه» . م: (ولقوله – عليه الصلاة والسلام: «جار الدار أحق بالدار والأرض، ينتظر له وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحدا» . ش: هذا مركب من حديثين، فصدر الحديث أخرجه أبو داود في البيوع، والترمذي في الأحكام، والنسائي في الشروط. وأبو داود، والنسائي، عن شعبة، عن قتادة، عن الحسن عن سمرة. والترمذي في الأحكام عن إسماعيل بن علية، عن سعيد، عن قتادة أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: «جار الدار أحق بدار الجار والأرض» . وقال الترمذي: حديث حسن صحيح. ورواه أحمد في "مسنده" والطبراني في "معجمه" وابن أبي شيبة في "مصنفه" ، وفي بعض ألفاظهم «جار الدار أحق بشفعة الدار» وأخرجه النسائي أيضا، عن عيسى بن يونس، عن سعيد بن أبي عروبة، عن قتادة، عن الحسن، عن سمرة. وأخرجه أيضا، عن عيسى بن يونس، عن سعيد بن أبي عروبة، عن قتادة عن أنس مرفوعا «جار الدار أحق بالدار» . فهذا الإسناد رواه ابن حبان في "صحيحه" ، ثم قال، وهذا الحديث إنما ورد في الجار الذي يكون شريكا دون الجار الذي ليس بشريك، يدل عليه ما أخبرنا وأسند «عن عمرو بن الشريد قال: كنت مع سعد بن أبي وقاص، والمسور بن مخرمة فجاء أبو رافع مولى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وقال لسعد بن مالك:

اشتر مني بيتي الذي في دارك، فقال: لا إلا بأربعة آلاف منجمة، فقال: أما والله لولا أني سمعت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يقول: "الجار أحق بشفعة ما بعتكها وقد أعطيتكها بخمسمائة دينار» ، انتهى."

. . . . . [البناية] قلت: هذا معارض بما أخرجه النسائي وابن ماجه، عن حسين المعلم، عن عمرو بن شعيب عن عمرو بن الشريد، عن أبيه: «أن رجلا قال: يا رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أرضي ليس لأحد فيها شرك ولا قسم إلا الجوار، فقال الجار: أحق بشفعة ما كان» . وأخرجه الطحاوي ولفظه «ليس لأحد فيها قسم ولا شريك إلا الجوار» . وأخرجه ابن جرير الطبري في "التهذيب" ولفظه: «ليس لأحد فيها قسم ولا شريك إلا الجوار» فهذا صريح بوجوبها للجوار لا شركة فيه تدل على سقوط تأويلهم الجار بالشريك، وعلى أن الجار الملازق تحجب له الشفعة وإن لم يكن شريكا، وبقية الحديث أخرجه أصحاب السنن الأربعة، عن عبد الملك بن أبي سليمان، عن عطاء ابن أبي رباح، عن جابر بن عبد الله قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: «الجار أحق بشفعة جاره ينتظرها وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحدا» . وقال الترمذي: حديث حسن غريب، ولا يعلم أحد روى هذا الحديث غير عبد الملك ابن أبي سليمان، عن عطاء، عن جابر، وهو ثقة مأمون عند أهل الحديث لا نعلم أحدا تكلم فيه غير شعبة من أجل هذا الحديث. وقال في "مختصره" قال الشافعي: يخاف أنه لا يكون محفوظا. وسئل الإمام أحمد، عن هذا الحديث فقال هو حديث منكر، وقال يحيى: لم يحدث إلا عبد الملك وقد أنكره الناس عليه. وقال الترمذي: سألت محمد بن إسماعيل البخاري عن هذا الحديث فقال: لا أعلم أحدا رواه عن عطاء غير الملك تفرد به. وروي عن جابر خلاف هذا. قلت: ذكر صاحب الكمال عن الثوري، وابن حنبل قالا: عبد الملك من الحفاظ، وكان

الثوري يسميه الميزان. وعن أحمد بن عبد الله ثقة ثبت، وأخرج له مسلم في "صحيحه"

.

Mas'alah: What is the meaning of the hadith 'The neighbor is more entitled to his pre-emption'?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5606)

ولقوله – عليه الصلاة والسلام: «الجار أحق بسقبه. قيل: يا رسول الله! ما سقبه؟ قال: شفعته» . [البناية] وقال الترمذي: ثقة مأمون عند أهل الحديث لا نعلم أحدا تكلم فيه غير شعبة من أجل هذا الحديث. وذكره ابن حبان في "الثقات" وقال روى عنه الثوري وشعبة وأهل العراق وكان من خيار أهل الكوفة وحفاظهم، وليس من الإنصاف ترك شيخ ثبت بأوهام لهم في روايته، ولو سلكنا ذلك للزمنا ترك حديث الزهري وابن جريج والثوري وشعبة؛ لأنهم لم يكونوا معصومين. وقال صاحب "التنقيح" : واعلم أن حديث عبد الملك بن أبي سليمان حديث صحيح ولا منافاة بينه وبين رواية جابر المشهورة وهي «الشفعة في كل ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود فلا شفعة» فإن في حديث عبد الملك إذا كان طريقهما واحدا، وحديث جابر المشهور لم يثبت فيه استحقاق الشفعة إلا بشرط تصرف الطرف، فنقول إذا اشترك الجاران في المنافع كالبئر أو السطح أو الطريق فالجار أحق بسقب جاره لحديث عبد الملك. وإذا لم يشتركا في شيء من المنافع فلا شفعة لحديث جابر المشهور، وطعن شعبة في عبد الملك بسبب هذا الحديث لا يقدح فيه، فإنه ثقة. وشعبة لم يكن من الحذاق في الفقه ليجمع بين الأحاديث إذا ظهر تعارضها، إنما كان حافظا وغير شعبة إنما طعن فيه تبعا لشعبة. وقد احتج بعبد الملك مسلم في "صحيحه" ، واستشهد به البخاري. م: (ولقوله – عليه

الصلاة والسلام: «الجار أحق بسقبه، قيل: يا رسول الله! ما سقبه؟ قال: شفعته» ش: أخرج البخاري في "صحيحه" ، عن عمرو بن الشريد، عن أبي رافع مولى النبي – صلى الله عليه وسلم – يقول: «الجار أحق بسقبه» انتهى. السقب: بفتح السين المهملة وفتح القاف وفي آخره باء موحدة القرب، يقال سقبه داره بالكسر والمنزل سقب، والساقب القريب، ويقال للبعيد أيضا جعلوه من الأضداد. وقال إبراهيم الحربي: في كتابه "غريب الحديث" : الصقب بالصاد ما قرب من الدار ويجوز أن يقال: سقب فتكون السين عوض الصاد لأنه في أول الكلمة، وكذا لو كان في أول الكلمة خاء أو غين أو طاء فنقول صخر وسخر، وصدغ وسدغ، وصطر وسطر، فإن تقدمت هذه الحروف الأربعة السين لم تجز ذلك، فلا يقال خصر وخسر، ولا قصب وقسب، ولا غرس وغرص. وفي "المغرب" : السقب القرب والاتصال، وأريد بالسقب هنا الساقب على معنى ذو السقب تسميته بالمصدر. وفي "الجمهرة" : يقال سقبته الدار وأسقبت لغتان فصيحتان، والمنزل

Mas'alah: What is the Shafi'i position on pre-emption by neighborhood?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5607)

ويروى «الجار أحق بشفعته» . وقال الشافعي – رحمه الله: لا شفعة بالجوار لقوله – عليه الصلاة والسلام: [البناية] سقب وأسقب وأبيات القوم متساقبة أي متقاربة. م: (ويروى «الجار أحق بشفعته» ش: قد ذكرنا عن قريب، عن جابر – رضي الله عنه –، عند الترمذي «الجار أحق بشفعته ينتظر بها، وإن كان غائبا» . وروى إسحاق بن راهويه مسندا أخبرنا المحاربي وغيره، عن سفيان الثوري، عن إبراهيم بن ميسرة، عن عمرو بن

الشريد، عن أبي رافع أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: «الجار أحق بشفعته» . وروى ابن أبي شيبة في "مصنفه" في كتاب أقضيته – صلى الله عليه وسلم – ثنا جرير، عن منصور، عن الحاكم، عن علي، وعبد الله قال: «قضى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بالشفعة للجوار» . وروى ابن جرير الطبري في "التهذيب" حديث موسى بن عقبة، عن إسحاق بن يحيى، عن عبادة بن الصامت أن النبي – صلى الله عليه وسلم – «قضى أن الجار أحق بسقب جاره» . وأخرجه ابن جرير أيضا، عن عكرمة، عن ابن عباس قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: «إذا أراد أحدكم أن يبيع عقاره فليعرضه على جاره» ، وأخرج ابن حبان في "صحيحه" حديث «الجار أحق بصقبه» من حديث أبي رافع وأنس، عن النبي – صلى الله عليه وسلم – فظهر بمجموع هذه الأحاديث أن للشفعة ثلاثة أسباب الشركة في نفس المبيع، ثم في الطريق، ثم في الجوار. وحكى الطبري أن القول بشفعة الجوار هو قول الشعبي وشريح وابن سيرين والحكم وحماد، والحسن وطاوس والثوري وأبي حنفية وأصحابه. قلت: وبه قال ابن أبي ليلى وابن شبرمة أيضا. وفي "شرح الوجيز" عن ابن شريح كمذهب أبي حنيفة. قال القاضي الروياني: بعض أصحابنا يفتي به وهو الاختيار. وفي "الاستذكار" روى ابن عيينة، عن عمرو بن دينار، عن أبي بكر بن حفص بن عمر بن سعد ابن أبي وقاص أن عمر – رضي الله عنه – كتب إلى شريح أن اقض بالشفعة للجار، فكان يقضي بها. وسفيان عن إبراهيم أن ميسرة قال: كتب إلينا عمر بن عبد العزيز – رضي الله عنه – إذا حدت الحدود فلا شفعة. قال إبراهيم فذكرت لطاوس فقال: لا الجار أحق. م: (وقال الشافعي – رحمه الله: لا شفعة بالجوار) ش: وكذا بالشركة في الحقوق كالطريق والشرب؛ لأن ذلك كالجوار وكذا فيما لا يتحمل القسمة كالنهر والبئر، وبه قال مالك، وأحمد، والأوزاعي، وأبو ثور، وابن ثور، وابن المنذر. وروي ذلك عن عمر، وعثمان، وعلي – رضي الله عنهم – م: (لقوله – عليه الصلاة والسلام:

Mas'alah: What is the evidence for pre-emption based on neighborly rights in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5609)

ولنا ما رويناه [البناية] م: (ولنا: ما رويناه) ش: من الأحاديث المذكورة عن قريب. فإن قيل يطلق لفظ الجار على الشريك كما في قول الأعشى: أيا جارتي فإنك طالق ... كذلك أمور الناس عاد وطارق والمراد زوجته وهي شريكته في الفراش، ولأنه - صلى الله عليه وسلم - قال: «إنما الشفعة فيما لم يقسم» نص على النفي عن غيره؛ لأن كلمة إنما للحصر، ولأن تعليلكم الاستحقاق بالجوار بسبب دفع ضرر الجوار منقوض بالجار المقابل وبالجار الملاصق بطريق الإجارة. قلنا: حمل اسم الجار على الشريك ترك الحقيقة فلا دليل، وذا لا يجوز. ولأن آخر الحديث يأبى حمله على الشريك فإنه قال في آخره إن كان طريقهما واحدا. وفي حمله على الشريك يلغو هذا لأن بالشركة يستحق الشفعة سواء كان الطريق واحدا أو لا. وقال الإمام الحلواني: تركوا العمل بمثل هذا الحديث مع شهرته وصحته والعجب منهم أنهم سموا أنفسهم أصحاب الحديث فألزموا أنفسهم بترك العمل بالحديث بأصحاب الحديث. وقد روى ابن سعد - رضي الله عنه - عرض بيتا له على جاره فدل أن جميع البيت له، وسعد تأوله بالشريك ويبطل أيضا تأويله بالشريك ما أخرجه ابن أبي شيبة، عن أبي أسامة، عن حسين المعلم، عن عمرو بن شعيب، «عن عمرو بن الشريد، عن أبيه، قلت: يا رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أرضي ليس لأحد فيها قسم ولا شريك إلا الجوار، قال: "الجار أحق بسقبه ما كان» ، وسمى الزوجة جارا لأنها تجاوره في الفراش؛ لأنها لا تشاركه. وما روي يدل على ثبوت الشفعة في الشركة وتخصيص الشيء بالذكر لا يدل على نفي ما عداه." وأما رواية إنما الشفعة فليست بثبت، ولئن سلمنا ثبتها يقتضي نفي الشفعة الثابتة بسبب الشركة عملا بما روينا، أو يقتضي تأكيد المذكور بطريق الكمال

كما قال سبحانه وتعالى: {إنما أنت منذر} [الرعد: 7] وكما يقال إنما العالم في البلد زيد، أي الكامل فيه والمشهور به زيد، والشريك في البقعة كامل في سبب استحقاق الشفعة دون نفي غيره، بدليل سياق الحديث، فإنه قال في آخره: «فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» . وعند الشافعي لا شفعة هناك أيضا، فكان آخر الحديث حجة لنا أيضا مع أنه قيل إن هذا من كلام الراوي لا من الحديث، فلو صح أنه من الحديث فمعنى قوله لا شفعة بوقوع الحدود وصرف الطرق، فكان الموضع موضع إشكال؛ لأن في القسمة بمعنى المبادلة.

Mas'alah: What is the basis for pre-emption rights due to contiguous ownership in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5610)

ولأن ملكه متصل بملك الدخيل اتصال تأبيد وقرار فيثبت له حق الشفعة عند وجود المعاوضة بالمال اعتبارا بمورد الشرع، وهذا لأن الاتصال على هذه الصفة إنما انتصب سببا فيه لدفع ضرر الجوار، إذ هو مادة المضار على ما عرف، وقطع هذه المادة بتملك الأصيل أولى؛ لأن الضرر في حقه بإزعاجه عن خطة آبائه أقوى، [البناية] ومما يشكل هل يستحق بها الشفعة، فبين النبي - صلى الله عليه وسلم - أنه لا يستحق الشفعة بالقسمة، ولا يلزم الجار المقابل. ولأن الضرر هناك ليس بسبب اتصال الملك فلا يستحق رفعه بحق الملك، فإن الشفعة حق الملك فيتحقق به رفع ضرر يلحق بسبب اتصال الملك، ولهذا لم يثبت لجار السكنى كالمستأجر والمستعير؛ لأن جواره ليس بمستدام. م: (ولأن ملكه) ش: أي ملك الشفيع م: (متصل بملك الدخيل) ش: أي متصل بما ملك المشتري بالشراء، وسماه دخيلا لأنه ليس بأصيل في الجوار، والأصل

هو الجوار م: (اتصال تأبيد وقرار) ش: وفي بعض النسخ اتصال التأبيد والقرار وفي بعض النسخ اتصال تأبيد وقرار. واحترز بالتأبيد عن المنقول والسكنى بالعارية والقرار عن المشتري شراء فاسدا؛ لأنه إقرار له لوجوب النقض رفعا للفساد م: (فيثبت له حق الشفعة عند وجود المعاوضة بالمال) ش: أي إذا كان كذلك يثبت للشفيع حق الشفعة عند وجود المعاوضة بالمال احترز به عن الإجارة والمرهونة والمجعولة مهرا م: (اعتبارا بمورد الشرع) ش: أي إلحاقا بالدلالة بمورد الشرع وهو ما لا يقسم. م: (وهذا لأن الاتصال على هذه الصفة) ش: هذا، كأنه جواب عن قوله: وهذا ليس في معناه، أي لا معنى لقوله، إذ الاتصال على هذه الصفة يعني اتصال التأبيد والقرار م: (إنما انتصب سببا فيه) ش: أي فيما ورد الشرع م: (لدفع ضرر الجوار إذ هو) ش: أي الجوار م: (مادة المضار) ش: من إيقاد النار، وإثارة الغبار، ومنع ضوء النهار، وأعلى الجدار للاطلاع على الصغار والكبار م: (على ما عرف) ش: سوء هذا بين الجيران. م: (وقطع هذه المادة) ش: جواب إشكال وهو أن يقال الشفيع يتضرر بالدخيل والدخيل أيضا يتضرر بتملك الشفيع ما له عليه، فأجاب بأن قطع هذه المادة م: (بتملك الأصيل) ش: يعني الشفيع م: (أولى لأن الضرر في حقه بإزعاجه عن خطة آبائه أقوى) ش: لأن ملك المشتري لم يتقرر بعد، والمشتري رافع لتقرير ملكه؛ لأنه مضطر إلى البيع لو لم يوافقه المشتري والدفع أسهل من الرفع.

Mas'alah: Why is pre-emption considered a benefit of ownership?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5620)

لأن الشفعة من مرافق الملك، ألا يرى أنها لتكميل منفعته فأشبه الربح والغلة والولد

والثمرة. [البناية] شفيعا مثل الأول قضي له بنصف الدار، فإن كان الثاني أولى من الأول بأن كان الأول جار وهذا خليط فإن القاضي يبطل شفعة الأول ويقضي بجميع الثاني. وإن كان الثاني دون الأول في الشفعة فإن القاضي لا يقضي للثاني بالشفعة، وكذلك حكم الشراء. ولو أن رجلا اشترى دارا وهو شفيعها ثم جاء شفيع مثله قضى القاضي له بنصفها، وإن جاء شفيع آخر أول منه فإن القاضي يقضي له بجميع الدار فإن كان شفيع دونه فلا شفعة له، الكل لفظ "شرح الطحاوي" . م: (لأن الشفعة من مرافق الملك) ش: أي فوائده؛ لأنه يستفاد به فيكون على قدر الملك م: (ألا يرى أنها لتكميل منفعته) ش: أي لأن الشفعة لتكميل منفعة الملك م: (فأشبه الربح) ش: يعني أن الشريكين إذا اشتريا شيئا ولم يشترطا شيئا، وقال أحدهما خمسة، وقال الآخر عشرة فحصل الربح كان الربح بينهما أثلاثا، الثلث لصاحب الخمس والثلثان لصاحب العشرة لأن الربح فرع المال وما لها كذلك م: (والغلة) ش: أي وأشبه غلة العقار المشترك بين اثنين أثلاثا يكون أثلاثا م: (والولد والثمرة) ش: أي وأشبه الولد من الجارية المشتركة أو البهيمة المشتركة يكون فيه الملك لكل واحد بقدر الملك في الأم. وكذلك ثمرة النخل المشترك. ويشكل على هذا ثلاث مسائل، إحداها: كما لو أعتق اثنان نصيبهما في عبد مشترك بين ثلاث على التفاوت فالمعتقان إذا كانا موسرين يقومان مقام الثالث بالسوية. والثانية: لو مات مالك الدار عن اثنين ثم مات أحدهما وله اثنان ثم باع أحد الاثنين نصيبه فالأخ والعم في الشفعة سواء مع تفاوت حصصهما. والثالث: إذا مات الشفيع قبل أن يأخذ ورثة الشفيع أن يأخذوا ما كان يأخذه أبوه على العدد، وامرأته وابنه في ذلك سواء. وبهذه المسائل رجح المزني القول الثاني وهو قولنا. فأجابوا عن مسألة العتق بأنه على القولين، وسلم أنه قول أحمد فالفرق أن ذلك ضمان إتلاف لا فائدة ملك، حتى يتقدر بقدره، وفيه ضعف. وعن الثانية أن للشافعي – رحمه الله – قولين في القديم وبه قال مالك الأخ مختص بالشفعة لأن ملكه أقرب إلى ملك الأخ،

وفي الجد وهو وقول أبي حنيفة وأحمد والمزني أن العم والأخ يشتركان نظرا إلى الملك لا إلى سبب الملك، وعن الثالثة أن فيها قولين وعلى قول الاستواء أن أصل الاستحقاق باعتبار الإرث، وفي هذا لا يختلف، كذا في "شرح الوجيز" ، وفي الكل ضعف كما ترى.

Mas'alah: What is the basis for the obligation of pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5624)

قال: والشفعة تجب بعقد البيع، ومعناه بعده لا أنه هو السبب؛ لأن سببها الاتصال [البناية] يأخذ الكل بعدما حضر لأنه لم يصر مقضيا عليه. فإن قلت: القاضي لما قضى بالشفعة للحاضر ثبت له الملك من المشتري، فإذا سلم يكون بمنزلة الإقالة وفيها الشفعة فيأخذ الغائب النصف بالبيع الأول والنصف الآخر بهذا التسليم. قلت: البيع الذي جرى بين البائع والمشتري لم ينفسخ أصلا وإنما الفسخ في حق الإضافة إلى المشتري، فإذا سلم عاد إلى المشتري القديم ملك الارتفاع المانع، فكانت القضية واحدة، والغائب صار مقضيا عليه في هذه القضية فلا يصير مقضيا له بعد ذلك فيها. وفي "المبسوط" و "الذخيرة" شفيعان أحدهما حاضر والآخر غائب وقضى الحاضر بكل الدار فللغائب أن يأخذ نصفه، ولو جعل بعض الشفعاء نصيبه للآخر لم يصح الجعل وسقط حقه وقسمه على عدد من بقي، وإن قال الذي قضى له بالشفعة للآخر أنا أسلم لك الكل فإما أن يأخذ الكل أو يدع، فليس له ذلك، وللثاني أن يأخذ النصف. ولو كان الحاضر لم يأخذها بالشفعة ولكن اشتراها من المشتري فحضر الغائب إن شاء أخذها كلها بالبيع الأول أو بالبيع الثاني؛ لأن الحاضر أسقط حقه بالإقدام على الشراء وخرج

من الدين، ولو كان المشتري الأول شفيعا أيضا فاشتراها شفيع حاضر أيضا معه، فحضر الغائب إن شاء أخذ نصف الدار بالبيع الأول، وإن شاء أخذ الكل بالبيع الثاني، والله سبحانه وتعالى أعلم. [موجب الشفعة] م: (قال: والشفعة تجب بعقد البيع) ش: أي قال القدوري: م: (ومعناه بعده لا أنه هو السبب؛ لأن سببها الاتصال) ش: أي معنى قول القدوري يجب بعقد البيع أي بعد البيع؛ لأن البيع هو السبب للشفعة؛ لأن سبب الشفعة اتصال الأملاك، وقال السغناقي هذا التأويل والتعليل مخالف لعامة روايات الكتب من "المبسوط" و "الذخيرة" ، و "المغني" وغيرها لما أنه صرح بأن سبب وجوبها البيع والشراء، وفساد تأويل الكتاب ظاهر، لما أن سبب ثبوتها لو كان الاتصال ينتفي. أما لو سلم الشفعة وفسد قبل البيع يبطل شفعته ولم يبطل بالإجماع. وأجيب: بأن هذا لا يلزم على المصنف؛ لأنه قال يثبت بعد فيكون البيع شرطا والشرط يمنع السبب عندنا عن الاتصال بالمحل، فتسليم الشفعة قبل العقد ككفارة اليمين قبل الحنث فلا يجوز لأن العقد شرط. ورد بأنه لا اعتبار لوجود الشرط بعد تحقق السبب في حق صحة التسليم كأداء الزكاة قبل

Mas'alah: What is the chapter on what necessitates pre-emption and what does not?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5674)

باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب

Mas'alah: What is the evidence for pre-emption in all real estate?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5675)

لأن الشفعة إنما وجبت دفعا لمؤنة القسمة، وهذا لا يتحقق فيما لا يقسم. ولنا قوله – عليه الصلاة والسلام: «الشفعة في كل شيء، عقار أو ربع» [البناية] ولنا حديث جابر عنه – صلى الله عليه وسلم: «الشفعة في كل شيء» على ما يأتي الآن. وحديث أبي الخطاب غير معروف، وحديث عثمان يمكن أن يكون مذهبه إن ثبت، والشفعة شرعت لدفع سوء الجوار، وهذا يشمل الكل. م: (لأن الشفعة إنما وجبت دفعا لمؤنة القسمة) ش: وهو الضرر الذي يلحق الشريك بأجرة القسام م: (وهذا) ش: أي دفع مؤنة القسمة م: (لا يتحقق فيما لا يقسم) ش: فلا تجب الشفعة فيه. م: (ولنا قوله – عليه الصلاة والسلام: «الشفعة في كل شيء، عقار أو ربع» ش: هذا الحديث رواه إسحاق بن راهوية في "مسنده" أخبرنا الفضل بن موسى ثنا أبو حمزة السكري عن عبد العزيز بن رفيع عن ابن أبي مليكة عن ابن عباس عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: «الشريك شفيع، والشفعة في كل شيء» . وروى الطحاوي في "شرح الآثار" حدثنا محمد بن خزيمة بن راشد حدثنا يوسف بن عدي حدثنا ابن إدريس وهو عبد الله الأودي عن ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس قال: «قضى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بالشفعة في كل شيء» . ومن جهة الطحاوي ذكره عبد الحق في "أحكامه" وزاد في إسناده هو القراطيسي، يعني يزيد بن عدي. وقال ابن القطان: وهو وهم فيه، ليس في كتاب الطحاوي ولكنه قلد فيه ابن حزم وقد وجدنا لابن حزم في كتابه كثيرا من ذلك، مثل تفسيره حماد بأنه ابن زيد ويكون ابن سلمة. والراوي عنه موسى بن إسماعيل، وتفسيره شيبان بأنه فروخ وإنما هو النحوي وهو قبيح. فإن صفتهما ليست واحدة، وتفسيره داود عن الشعبي بأنه الطائي وإنما هو ابن أبي هند، ومثل هذا كثير قد بيناه وضمناه بابا مفردا فيما نظرنا في كتابه "المحلى" .

إلى غير ذلك من العمومات، ولأن الشفعة سببها الاتصال في الملك، والحكمة دفع

ضرر سوء الجوار على ما مر، وأنه ينتظم القسمين ما يقسم وما لا يقسم وهو الحمام والرحى والبئر والطريق [البناية] والقراطيسي إنما هو يوسف يروي عن مالك بن أنس وغيره. وروى عنه الرازيان قاله أبو حاتم ووثقه هو وأبو زرعة، وأما يوسف بن يزيد القراطيسي فهو أيضا ثقة جليل مصري ذكره ابن يونس في "تاريخه" ، توفي سنة سبع وثمانين ومائتين، وقد رأى الشافعي، ومولده سنة سبع وثمانين ومائة. قوله عقار بدل مولد له شيء وقد فسرنا العقار. والربع المنزل الشتاء والصيف في الربيع. وقيل الدار. ويجمع على ربوع وأرباع وأربع ورباع. وأصله من أربع بالمكان إذا أقام به. وفي "الجمهرة" الربع المنزل في الشتاء والصيف، والربع المنزل في الربيع، ويقال الربع الدار حيث كانت م: (إلى غير ذلك من العمومات) ش: هذا حال من قوله – صلى الله عليه وسلم –، والتقدير ولنا قوله – صلى الله عليه وسلم – كذا وكذا منتهيا إلى غيره من النصوص العامة المتناولة لما يقسم ولما لا يقسم، والعمومات جمع عموم جمع عام وهي الأحاديث التي مرت فيما مضى. م: (ولأن الشفعة سببها الاتصال في الملك) ش: أي الاتصال بين الملكين م: (والحكمة دفع ضرر سوء الجوار) ش: أي الحكمة في مشروعيتها دفع ضرر السوء الحاصل بسبب الجوار؛ لأن الاتصال على وجه التأبيد والقرار لا يقرر عن ضرر الدخيل بسبب سوء الصحبة وأذى المجاورة م: (على ما مر) ش: في أوائل كتاب الشفعة م: (وأنه) ش: أي دفع ضرر سوء الجوار م: (ينتظم القسمين ما يقسم وما لا يقسم) ش: قوله ما يقسم وما لا يقسم تفسير للقسمين، ويجوز أن يكون حظهما من الإعراب النصب على البدلية، ويجوز أن يكون الرفع على تقدير أحدهما ما يقسم والآخر ما لا يقسم م: (وهو) ش: أي ما لا يقسم م: (الحمام) ش: بتشديد الميم واحد الحمامات المبنية، وأصله من الحميم وهو الماء الجاري. م: (والرحى) ش: والمراد به بيت الرحى؛ لأن الرحى اسم للحجر، ومنه يقال رحوت الرحى ورحيتها أنا إذا أدرتها. قال الجوهري: الرحى معروفة مؤنثة، والألف منقلبة من

الياء بقولهما رحيان، وكل من قال: رحاء ورحا وأرحية مثل عطاء وعطا وأعطية جعلها منقلبة من الواو، ولا أدري ما حجته وما صحته وثلاث أرح، والكثير أرحاء. وقال الصنعاني في "مجمع البحرين" : يقال في تثنية الرحى رحوان كما يقال رحيان، وتكتب بالياء والألف. م: (والبئر والطريق) ش: وكذا النهر والدور والصغار، والحاصل أن المراد بما لا يقسم أي لا ينتفع به بعد القسمة الحسبية مثل انتفاعه قبل القسمة ويفوت جنس الانتفاع كما في الحمام؛ لأنه لا يحتمل التجزئ والقسمة في ذاته؛ لأنه ما من شيء في الدنيا إلا ويحتمل التجزئ في نفسه.

Mas'alah: In which transactions does pre-emption apply?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5681)

والباغي والعادل، والحر والعبد إذا كان مأذونا أو مكاتبا. قال: وإذا ملك العقار بعوض هو مال وجبت فيه الشفعة؛ لأنه أمكن مراعاة شرط الشرع فيه، وهو التملك بمثل ما تملك به المشتري صورة أو قيمته على ما مر. قال: ولا شفعة في الدار التي يتزوج الرجل عليها أو يخالع المرأة بها، أو يستأجر بها دارا أو غيرها أو يصالح بها عن دم عمد أو يعتق عليها عبدا؛ لأن الشفعة عندنا إنما تجب في مبادلة المال بالمال لما بينا. [البناية] يجب على الصبيان آباؤهم فإن لم يكونوا فأوصياء الآباء، فإن لم يكونوا فالأجداد من قبل الأب، فإن لم يكونوا فأوصياء الأجداد، فإن لم يكونوا فالإمام والحاكم يقيم لهم من ينوب عنهم، وأهل العدل وأهل البغي في الشفعة أيضا سواء. م: (والباغي والعادل، والحر والعبد إذا كان مأذونا أو مكاتبا) ش: قيد بقوله إذا كان مأذونا؛ لأنه إذا لم يكن مأذونا فلا شفعة له، وإذا كان بائع الدار غير المولى يستحق

المأذون الشفعة بلا خلاف. وإذا كان البائع مولاه يأخذ بالشفعة أيضا إذا كان عليه دين، كذا في "المبسوط" ، وقياس قول الثلاثة أن يأخذ كما لو لم يكن عليه دين. [ملك العقار بعوض هو مال هل تجب فيه الشفعة] م: (قال: وإذا ملك العقار بعوض هو مال وجبت فيه الشفعة) ش: أي قال القدوري، قيد بقوله بعوض؛ لأنه إذا ملكه بالهبة والصدقة والوصية والإرث لا شفعة له عند عامة أهل العلم منهم الأئمة الثلاثة. وحكي عن مالك رواية في المنتقل بصدقة أو هبة فيه الشفعة، وبه قال ابن أبي ليلى ويأخذه الشفيع بقيمته. وقيد بقوله هو مال احترازا عما إذا لم يكن مالا كالبينة، فإن البيع باطل فلا شفعة فيه م: (لأنه أمكن مراعاة شرط الشرع فيه وهو التملك بمثل ما تملك به المشتري صورة) ش: فيما لا مثل له كالمكيل والموزون والمقدور المتفاوت م: (أو قيمته) ش: أي فيما لا مثل له وهو الذي يتفاوت آحاده م: (على ما مر) ش: في فصل ما يؤخذ به المشفوع بقوله ومن اشترى دارا بعرض أخذها الشفيع بقيمته، وإن اشتراها بمكيل أو موزون أخذها بمثله. [الشفعة في الدار التي جعلت صداقا] م: (قال: ولا شفعة في الدار التي يتزوج الرجل عليها) ش: أي قال القدوري، وذلك بأن جعل الدار صداقها فلا شفعة فيها؛ لأن سببها غير السبب المسبب ويملك به التملك م: (أو يخالع المرأة بها) ش: بأن تعطي المرأة الدار لزوجها لتخالع عليها م: (أو يستأجر بها دارا) ش: بأن يجعل الدار أجرة للدار المستأجرة. م: (أو غيرها) ش: أي أو يستأجر بها غير الدار بأن جعلها أجرة عبد أو حانوت أو رحى م: (أو يصالح بها عن دم عمد) ش: بأن يجعل الدار بدل الصلح عن دم العمد م: (أو يعتق عليها عبدا) ش: بأن قال لعبده أعتقتك على هذه الدار م: (لأن الشفعة عندنا إنما تجب في مبادلة المال بالمال لما بينا) ش: أراد به قوله؛ لأنه أمكن مراعاة شرط الشرع ... إلى آخره.

Mas'alah: Why does pre-emption not apply in marriage, khul', or blood money transactions?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5682)

وهذه الأعواض ليست بأموال فإيجاب الشفعة فيها خلاف المشروع وقلب الموضوع، وعند الشافعي تجب فيها الشفعة؛ لأن هذه الأعواض متقومة عنده، فأمكن الأخذ بقيمتها إن تعذر بمثلها كما في البيع بالعرض، بخلاف الهبة؛ لأنه لا عوض فيها رأسا، وقوله يتأتى فيما إذا جعل شقصا من دار مهرا أو ما يضاهيه؛ لأنه لا شفعة عنده إلا فيه. [البناية] فإن قلت: أليست الغنيمة حصلت بذلك حتى ذكر قوله؛ لأن الشفعة ... إلى آخره، وهذا تكرار. قلت: لأن هذا دليل مستقل ذكره استظهارا وإن كان الأول كافيا. م: (وهذه الأعواض) ش: في تزوج الرجل على الدار وخلع المرأة عليها وجعلها أخذه في الإجارة وعوض الصلح عن دم العمد والعتق عليها م: (ليست بأموال، فإيجاب الشفعة فيها خلاف المشروع وقلب الموضوع) ش: وبه قال أحمد في الظاهر والحسن والشعبي وأبو ثور وابن المنذر. م: (وعند الشافعي تجب فيها الشفعة) ش: أي في هذه الأشياء، به قال مالك وأحمد في راوية ابن حامد عنه وابن شبرمة وابن أبي ليلى والحارث العكلي، ثم اختلفوا بكم يأخذه، فقال مالك وابن شبرمة وابن أبي ليلى يأخذه بقيمة النقص؛ لأنا لو أوجبنا عليه مهر المثل لقومنا البضع على الأجانب. وقال الشافعي وأبو حامد والعكلي: أخذه بالمهر في التزويج والخلع والمتعة، بأن صالح على متعتها؛ لأن البدل فيها الأمثل له، فيأخذ بقيمة البدل وهي المهر: (لأن هذه الأعراض متقومة عنده) ش: أي عند الشافعي، إذ التقويم حكم شرعي شرع لجعل هذه الأشياء مضمونة لهذه الأعواض. وضمان الشيء قيمة ذلك الشيء. وكذا المنافع عنده متقومة كالأعيان، فإذا جعل الدار عوضا عن البضع أو نحوه وقد تعذر على الشفيع الأخذ به فيأخذ بقيمته وهو مهر المثل، كما لو اشترى بعبد وهو معنى قوله: م: (فأمكن الأخذ بقيمتها إن تعذر

بمثلها) ش: أي بمثل هذه الأشياء، فيأخذ بقيمتها وهو مهر المثل وأجر المثل في التزوج والخلع والإجارة وقيمة الدار والعبد في الصلح والإعتاق م: (كما في البيع بالعرض) ش: بأن باع الدار بالعرض فإن الشفيع فيه يأخذ بالقيمة لتعذر المثل. م: (بخلاف الهبة؛ لأنه لا عوض فيها رأسا) ش: يعني بالكلية والشفعة لا يكون إلا فيما فيه عوض م: (وقوله يتأتى) ش: أي الشافعي يتحقق م: (فيما إذا جعل شقصا) ش: أي نصيبا م: (من دار مهرا) ش: إذ لا شفعة عنده في العقار إلا في الشقص. م: (أو ما يضاهيه) ش: أي أو جعل ما يضاهي المهر، أي يشابهه بأن جعل شقصا من الدار بدل الخلع أو الأجرة أو بدل الصلح أو بدل العتق م: (لأنه لا شفعة عنده إلا فيه) ش: أي لأن الشأن لا شفعة عند الشافعي إلا في الشقص من العقار؛ لأنه لا يرى الشفعة بالجوار.

Mas'alah: How does the right of pre-emption differ from the right of retaliation (qisas)?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5700)

م: (بخلاف القصاص لأنه حق متقرر) ش: هذا جواب عما يقال حق الشفعة كحق القصاص في كونه غير مال، والاعتياض عنه صحيح، فأجاب عنه بقوله بخلاف القصاص لأنه حق متقرر، والفاصل بين المتقرر وغيره أن ما يعتبر بالصلح عما كان قبله فهو متقرر وغيره غير متقرر، واعتبر في ذلك في الشفعة والقصاص، فإن نفس القاتل كانت مباحة في حق من له القصاص، وبالصلح حصل بالعصمة في دمه، فكان حقا متقررا. وأما في الشفعة فإن المشتري يملك الدار قبل الصلح وبعده على وجه واحد فلم يكن حقا مقصودا.

Mas'alah: How does the right of pre-emption differ from divorce and manumission regarding compensation?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5700)

م: (وبخلاف الطلاق والعتاق) ش: هذا جواب عما يقال حق الشفعة كحق الطلاق والعتاق في كونها غير مال، فأجاب بقوله بخلاف الطلاق والعتاق م: (لأنه) ش: أي لأن كل واحد من الطلاق والعتاق م: (اعتياض عن ملك في المحل) ش: تقريره أن الطلاق والعتاق ليس بمال لكن للزوج ذلك في المحل فيجوز الاعتياض عنه، أما الشفيع فلا ملك له في المحل بل له حق التملك. ولهذا كان لولي الصغير أن يسقط الشفعة، ولو كان له ملك لما جاز له ذلك

Mas'alah: What is the analogy between the right of pre-emption and a wife given the option of divorce for a payment?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5700)

م: (ونظيره) ش: أي نظير حق الشفعة م: (إذا قال للمخيرة: اختاريني بألف) ش: يعني إذا قال الزوج لامرأته اختاري نفسك ثم ندم فقال اختاريني بألف، فإن الحق يسقط ولا يجب المال، فتكون المخيرة نظير حق الشفعة.

Mas'alah: Does the ruling on surety also apply to pre-emption in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5701)

م: (وقيل: هذه رواية في الشفعة) ش: أي رواية أبي سليمان في الكفالة تكون رواية في الشفعة أيضا، حتى لا تسقط الشفعة بالصلح على مال. حاصله أن التنصيص في الكفالة أنها لا تسقط ولا تجب المال يكون مضاف الشفعة بعدم سقوطها وأنه لا يجب المال.

Mas'alah: What is the introduction to the Book of Pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2394)

[كتاب الشفعة وهو مشتمل على سبعة عشر بابا]

Mas'alah: What is the book of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2394)

(كتاب الشفعة)

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption according to Hasan's narration from Abu Hanifa?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2410)

وروى الحسن عن أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – أن للشفيع أن يأخذ الكل في ذلك كله بالشفعة قال الكرخي رواية الحسن تدل على أن قول أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – كان مثل قول محمد – رحمه الله تعالى – ثم رجع عن ذلك فجعل كالدار الواحدة هكذا في البدائع.

Mas'alah: What is the chapter heading on judgment and litigation in pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2410)

[الباب الخامس في الحكم بالشفعة والخصومة فيها]

Mas'alah: What is the eleventh chapter on shuf'a (pre-emption)?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=3030)

الفصل الحادي عشر في الشفعة] (الفصل الحادي عشر في الشفعة)

Mas'alah: What is the chapter heading on pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=3147)

[الفصل العشرون في الشفعة] (الفصل العشرون في الشفعة)

Mas'alah: What are miscellaneous issues related to pre-emption?

Source Book: Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi (book_id=1067, page=964)

مسائل متفرقة قال: "

Mas'alah: What is the definition and derivation of shuf'a (pre-emption)?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4373)

[كتاب الشفعة] الشفعة مشتقة من الشفع وهو الضم، سميت بها لما فيها من ضم المشتراة إلى عقار الشفيع.

Mas'alah: What is the evidence for pre-emption from the Prophet's hadith?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4374)

واحد من هؤلاء وأفاد الترتيب، أما الثبوت فلقوله - عليه الصلاة والسلام - «الشفعة لشريك لم يقاسم» ولقوله - عليه الصلاة والسلام - [العناية] واحد من هؤلاء وأفاد الترتيب، والدليل على الأول ما روي عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - «الشفعة لشريك لم يقاسم») أي تثبت الشفعة للشريك إذا كانت الدار مشتركة فباع أحد الشريكين نصيبه قبل القسمة، أما إذا باع بعدها فلم يبق للشريك الآخر حق لا في المدخل ولا في نفس الدار فحينئذ لا شفعة وقوله - صلى الله عليه وسلم -

Mas'alah: Why is pre-emption an exception to analogical reasoning?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4376)

ولأن حق الشفعة معدول به عن سنن القياس لما فيه من تملك المال على الغير من غير رضاه، وقد ورد الشرع به فيما لم يقسم، وهذا ليس في معناه؛ لأن مؤنة القسمة تلزمه في الأصل دون الفرع، ولنا ما روينا، [العناية] - صلى الله عليه وسلم - «الأئمة من قريش» فتنحصر الشفعة فيما لم يقسم: يعني إذا كان قابلا للقسمة، وأما إذا لم يكن فلا شفعة فيه عنده، وأنه قال «فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة فيه» وفيه

دلالة ظاهرة على عدم الشفعة في المقسوم والشريك في حق المبيع والجار حق كل منهما مقسوم فلا شفعة فيه. قوله (ولأن حق الشفعة) دليل له معقول، وتقريره أن حق الشفعة معدول به عن سنن القياس لما فيه من تملك المال على الغير بلا رضاه، فكان الواجب أن لا يثبت حق الشفعة أصلا، لكن ورد الشرع به فيما لم يقسم فلا يلحق به غيره قياسا أصلا، ولا دلالة إذا لم يكن في معناه من كل وجه (وهذا) أي الجار: يعني شفعة الجار ليس في معنى ما ورد به الشرع، لأن ثبوتها فيه لضرورة دفع مؤنة القسمة التي تلزمه. وقوله (في الأصل) أي فيما لم يقسم، ولا مؤنة عليه في الفرع وهو المقسوم، ويفهم من جملة كلامه أن نزاعه ليس في الجار وحده بل فيه وفي الشريك في حق المبيع لأنه مقسوم أيضا، وفيما لم يحتمل القسمة كالبئر والحمام (ولنا ما روينا) من الأحاديث من قوله – عليه الصلاة والسلام – «جار الدار أحق بالدار» رواه الترمذي وقال: حديث حسن صحيح، وقوله – عليه الصلاة والسلام – «الجار أحق بسقبه»

Mas'alah: What is the rationale for pre-emption based on permanent connection of property?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4377)

ولأن ملكه متصل بملك الدخيل اتصال تأبيد وقرار فيثبت له حق الشفعة عند وجود المعاوضة بالمال اعتبارا بمورد الشرع، وهذا لأن الاتصال على هذه الصفة إنما انتصب سببا فيه لدفع ضرر الجوار، إذ هو مادة المضار على ما عرف، وقطع هذه المادة بتملك الأصل أولى؛ لأن الضرر في حقه بإزعاجه عن خطة آبائه أقوى، [العناية] رواه البخاري وأبو داود (ولأن ملك الشفيع متصل بملك الدخيل اتصال تأبيد وقرار) وهو ظاهر، لأنه

المفروض. وقوله تأبيد احتراز عن المنقول والسكنى بالعارية. وقوله وقرار احتراز عن المشتري شراء فاسدا فإنه لا قرار له لوجوب النقض دفعا للفساد ، وكل ما هو كذلك فله حق الشفعة عند وجود المعارضة بالمال وهو احتراز عن الإجارة والمرهونة والمجعولة مهرا اعتبارا: أي إلحاقا بالدلالة بمورد الشرع وهو ما لا يقسم، ولا معنى لقوله وهذا ليس في معناه لأنه في معناه (لأن الاتصال على هذه الصفة) يعني اتصال التأبيد والقرار (إنما انتصب سببا في مورد الشرع لدفع ضرر الجوار إذ الجوار مادة المضار) من إيقاد النار وإثارة الغبار ومنع ضوء النهار وإعلاء الجدار للاطلاع على الصغار والكبار (وقطع هذه المادة بتملك الأصل) يعني الشفيع (أولى لأن الضرر في حقه بإزعاجه عن خطة آبائه أقوى) فيلحق به دلالة. وحاصله أن الأصيل دافع والدخيل رافع والدفع

Mas'alah: How is the harm of division addressed in pre-emption rulings?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4378)

وضرر القسمة مشروع لا يصلح علة لتحقيق ضرر غيره. [العناية] أسهل من الرفع (قوله وضرر القسمة مشروع) جواب عن قوله لأن مؤنة القسمة تلزمه جعل العلة المؤثرة في استحقاق الشفعة عند البيع لزوم مؤنة القسمة، فإنه لو لم يأخذ الشفيع المبيع بالشفعة طالبه المشتري بالقسمة فيلحقه بسببه مؤنة القسمة وذلك ضرر به فمكنه الشرع من أخذ الشفعة دفعا للضرر عنه. وتقرير الجواب أن مؤنة القسمة أمر مشروع لا يصلح علة لتحقيق ضرر غيره وهو التملك على المشتري من غير رضاه، ولم يذكر الجواب عن استدلاله بالحديث لأنه في حيز التعارض. وقد أجاب بعضهم بأن قوله –

عليه الصلاة والسلام – «الشفعة فيما لم يقسم» من باب تخصيص الشيء بالذكر، وهو لا يدل على نفي ما عداه، وبأن قوله "فإن وقعت الحدود وصرفت الطرق" مشترك الإلزام لأنه – صلى الله عليه وسلم – علق عدم الشفعة بالأمرين، وذلك يقتضي أنه إذا وقعت الحدود ولم تصرف الطرق بأن كان الطريق واحدا تجب الشفعة، وإنما نفي الشفعة في هذا الصورة لأنها موضع الإشكال، لأن في القسمة

Mas'alah: Why is the sale contract sufficient to establish the right of pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4384)

والوجه فيه أن الشفعة إنما تجب إذا رغب البائع عن ملك الدار، والبيع يعرفها ولهذا يكتفى بثبوت البيع في حقه حتى يأخذها الشفيع إذا أقر البائع بالبيع وإن كان المشتري يكذبه.

Mas'alah: What does the author refer to by 'what we mentioned'?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4386)

قوله (لما ذكرنا) إشارة إلى قوله قبل

Mas'alah: Why is pre-emption considered a weak right?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4387)

[العناية] الباب لأنه حق ضعيف.

Mas'alah: What is the chapter on when pre-emption is obligatory and when it is not?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4407)

باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب)

Mas'alah: When does pre-emption become obligatory for real estate acquired with monetary compensation?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4409)

قال (وإذا ملك العقار بعوض هو مال وجبت فيه الشفعة) لأنه أمكن مراعاة شرط الشرع فيه وهو التملك بمثل ما تملك به المشتري صورة أو قيمة على ما مر

Mas'alah: What is the definition and linguistic origin of pre-emption (shuf'a) in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2985)

[كتاب الشفعة] قال الشيخ الإمام الأجل الزاهد شمس الأئمة وفخر الإسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي - رحمه الله - إملاء: الشفعة مأخوذة من الشفع الذي هو ضد الوتر؛ لما فيه من ضم عدد إلى عدد، أو شيء إلى شيء ومنه شفاعة النبي - صلى الله عليه وسلم - للمذنبين فإنه يضمهم بها إلى العابدين، وكذلك الشفيع بأخذه يضم المأخوذ إلى ملكه، فيسمى لذلك شفعة، وزعم بعض أصحابنا - رحمهم الله - أن

القياس يأبى ثبوت حق الشفعة؛ لأنه يتملك على المشتري ملكا صحيحا له بغير رضاه، وذلك لا يجوز فإنه من نوع الأكل بالباطل وتأيد هذا بقوله: – صلى الله عليه وسلم – «لا يحل مال امرئ مسلم، إلا بطيب نفس منه»؛ ولأنه بالأخذ يدفع الضرر عن نفسه على وجه يلحق الضرر بالمشتري في إبطال ملكه عليه، وليس لأحد أن يدفع الضرر عن نفسه بالإضرار بغيره ولكنا نقول تركنا هذا القياس بالأخبار المشهورة في الباب، والأصح أن نقول الشفعة أصل في الشرع، فلا يجوز أن يقال: إنه مستحسن من القياس، بل هو ثابت، وقد دلت على ثبوته الأحاديث المشهورة عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وعن أصحابه – رضوان الله عليهم –. من ذلك ما روي أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: «الشفعة في كل شيء عقارا وربعا»، ومن ذلك ما بدأ محمد بن الحسن الكتاب به ورواه عن المسور بن مخرمة عن رافع بن خديج أن سعد بن مالك – رضي الله عنه – عرض بيتا له على جار له، فقال خذه بأربعمائة، أما إني قد أعطيت به ثمانمائة، ولكني أعطيكه بأربعمائة لأني سمعت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يقول: «الجار أحق بصقبه»، وفيه دليل على أن من أراد بيع ملكه فإنه ينبغي له أن يعرضه على جاره لمراعاة حق المجاورة قال: – صلى الله عليه وسلم – «ما زال جبريل يوصيني بالجار حتى ظننت أنه سيورثه»؛ ولأنه أقرب إلى حسن العشرة، والتحرز عن الخصومة، والمنازعة؛ فلهذا فعله سعد – رضي الله عنه – وحط

عنه نصف الثمن لتحقيق هذا المعنى وقيل لإتمام الإحسان، وإن تمام الإحسان أن يحط الشطر؛ لما روي أن الحسن بن علي – رضي الله عنه – كان له دين على إنسان فطالب غريمه، فقال: أحسن إلي يا ابن رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، فقال: وهبت لك النصف فقيل له: النصف كثير، فقال: وأين ذهب قوله تعالى {وأحسنوا إن الله يحب المحسنين} [البقرة: 195] سمعت جدي رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يقول:

«من تمام الإحسان أن يحط الشطر». فأما قوله: – صلى الله عليه وسلم – «الجار أحق بسقبه»، فقد روي هذا الحديث بالسين، والمراد القرب، وبالصاد، والمراد الأخذ، والانتزاع، يعني: لما جعله الشرع أحق بالأخذ بعد البيع، فهو أحق بالعرض عليه قبل البيع أيضا، وهو دليل لنا على أن الشفعة تستحق بالجوار، فإنه ذكر اسما مشتقا من معنى، والحكم متى علق باسم مشتق، فذلك المعنى هو الموجب للحكم خصوصا إذا كان مؤثرا فيه كما في قوله تعالى {الزانية والزاني} [النور: 2] ، وقوله تعالى {والسارق والسارقة} [المائدة: 38] وهذا المعنى مؤثر؛ لأن الأخذ بالشفعة لدفع الضرر، فإن الضرر مدفوع؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم – «لا ضرر ولا ضرار» في الإسلام، وذلك يتحقق بالمجاورة، يعني: الضرر البادي إلى سوء المجاورة على الدوام من حيث إبعاد النار وإعلاء الجدار وإثارة الغبار ومنع ضوء النهار والشافعي يقول: المراد بالجار الشريك، فقد يطلق اسم الجار على الشريك قال الأعشى أيا جارتي بيني فإنك طالق ... كذاك أمور الناس عاد وطارقة والمراد زوجته، وهي شريكته في الفراش، ولكنا نقول في هذا ترك الحقيقة إلى المجاز من غير دليل، ثم الزوجة تسمى جارة؛ لأنها مجاورة في الفراش تتصرف عنه لا؛ لأنها تشاركه وفي الحديث ما يدل على بطلان هذا التأويل، وإن سعدا – رضي الله عنه – عرض بيتا له على جار له وروى الحديث، فذلك دليل على أن جميع البيت كان له، وإنه فهم من الحديث الجار دون الشريك حين استعمل الحديث فيه. وعن الحسن في الشفعة لليتيم قال: وصيه بمنزلة أبيه إن شاء أخذوا الغائب على شفعته وفيه دليل أن الشفعة تثبت للصغير، وأن وليه يقوم مقامه في الأخذ له؛ لأنه أخذ بطريق التجارة، وفيه دفع الضرر عن اليتامى وتوفير المنفعة عليهم؛ ولهذا المقصود أقام الشرع وليه مقامه، وفيه دليل أن الشفعة تثبت للغائب؛ لأن السبب المثبت لحقه قائم مع غيبته ولا تأثير للغيبة في إبطال حق تقرر سببه، فإذا حضر وعلم به كان على شفعته؛ لأن الحق بعد ما يثبت لا يسقط، إلا بإسقاطه، والرضا

بسقوطه صريحا، أو دلالة وبترك الطلب عند الجهل به، والغيبة لا يتحقق هذا المعنى لانعدام تمكنه عن الطلب. وعن أبي سعيد الخدري أن النبي

– صلى الله عليه وسلم – قال: «الخليط أحق من الشفيع، والشفيع أحق من غيره»، والخليط هو الشريك في نفس المبيع، والشفيع هو الشريك في حقوق المبيع كالشرب، والطريق وقيل على عكس ذلك، فقد روى بعض الرواة أن الشريك أحق من الخليط، والخليط أحق من الشفيع فالشريك يكون في نفس المبيع، والخليط يكون في حقوق المبيع سمي خليطا لاختلاط بينهما فيما يتأتى به الانتفاع مع تميز الملك، والشفيع هو الجار وفيه دليل أن حق الشفعة على مراتب، وأن البعض مقدم على البعض بقوة سببه وهذا إنما يتأتى على مذهبنا فأما الشافعي، فلا يوجب الشفعة، إلا للشريك، فلا يتأتى هذا الترتيب على مذهبه، والحديث يدل عليه وعن عبد الملك بن مروان عن عطاء عن جابر – رضي الله عنهما – عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه قال: «الجار أحق بصقبه» ينتظر بها، وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحدا، وهذا من أقوى ما يستدل به، فإنه لا شبهة في صحة هذا الحديث؛ لأن عبد الملك بن مروان كان من أهل الحديث وعطاء بن أبي رباح إمام مطلق في الحديث وجابر – رضي الله عنه – من كبار الصحابة – رضوان الله عليهم –، فلا طعن في إسناد هذا الحديث، ولا وجه بحمل الحديث على الشريك، فإنه إذا حمل على الشريك كان هذا لغوا، وإنما يكون مفيدا إذا كان المراد جارا هو شريك في الطريق قال: كان شيخنا الإمام يقول: العجب منهم يزعمون أنهم من أصحاب الحديث، ثم يتركون العمل بمثل هذا الحديث مع شهرته، فلا يبقى بعد هذا الحديث لهذا اللقب معنى سوى أنهم يتركون العمل بمثل هذا الحديث فلأجله سموا أصحاب الحديث لا لعلمهم بالحديث. وعن الشعبي قال: من بيعت شفعته، وهو حاضر فلم يطلب، فلا شفعة له، وبه نأخذ؛ لأن سكوته عن الطلب بعد

علمه وتمكنه من الطلب دليل الرضا منه بمجاورة الجار الحادث فيلتحق بالجار القديم باعتبار رضاه، وذلك يبطل شفعته ضرورة وعليه دل قول رسول الله – صلى الله عليه وسلم – «الشفعة لمن واثبها» أي لم يقعد عن طلبها وقال – صلى الله عليه وسلم – «الشفعة كحل العقال» فكنى بهذا عن سرعة سقوطها. وعن شريح قال: الشريك أحق من الخليط، والخليط أحق من الجار، والجار أحق من غيره، وهو الصحيح على التفسير الذي قلنا إن الشريك في نفس المبيع، والخليط في حقوق المبيع. وعن عمرو بن الشريد عن أبيه الشريد بن سويد – رضي الله عنهما – قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: «الجار أحق بشفعته ما كان.»، والشريد هذا ممن صحب رسول الله – صلى الله عليه وسلم – في بعض أسفاره، ثم روي عنه أنه قال: «أتيت رسول الله

– صلى الله عليه وسلم – فاستنشدني من أشعار الجاهلية، فكلما أنشدت شيئا قال: – صلى الله عليه وسلم – إيه حتى أنشدت مائة بيت.» وأهل الحديث يرون حديثه هذا في الشفعة «أن النبي – صلى الله عليه وسلم – سئل عن أرض بيعت ليس لأحد فيها شركة، ولا قسم، إلا الجوار، فقال: – صلى الله عليه وسلم – الجار أحق بشفعته ما كان.» فهذا يدل على أن المراد حقيقته؛ لأنه نفى الشركة في السؤال وأثبت الجوار، فقال: – صلى الله عليه وسلم – ما كان وله معنيان أحدهما أن المراد من كان، فإن "ما" تذكر بمعنى "من" قال الله تعالى: {والسماء وما بناها} [الشمس: 5] ، فهو دليل على أن الشفعة للذكر، والأنثى، والحر، والمملوك، والصغير، والكبير، والمسلم، والذمي، والثاني أن المراد بقوله ما كان أي ما كان أي يحتمل القسمة، أو لا يحتمل القسمة، فيكون دليلا لنا على الشافعي حيث يقول: لا تثبت الشفعة، إلا فيما يحتمل القسمة. وبظاهره يستدل من أوجب الشفعة في بعض المنقولات كالسفن ونحوها، وهو قول أصحاب الظواهر، ولكن ما روينا من قوله: – صلى الله عليه وسلم – «الشفعة في كل

ربع، أو عقار» تبين أن المراد بقوله ما كان العقار دون المنقول. وعن شريح أنه قضى للنصراني بالشفعة وكتب في ذلك إلى عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – فأجازها، وبهذا نأخذ دون ما رواه بعد هذا عن شريح أنه قال: لا شفعة ليهودي، ولا لنصراني، ولا لمجوسي وبقوله الثاني كان يأخذ ابن أبي ليلى فيقول: الأخذ بالشفعة رفق شرعي، فلا يثبت لمن هو منكر لهذه الشريعة، ولكنا نأخذ بما قضى به شريح، فقد تأيد ذلك بإمضاء عمر – رضي الله عنه –، ثم أهل الذمة التزموا أحكام الإسلام فيما يرجع إلى المعاملات، والأخذ بالشفعة من المعاملات، وهو مشروع لدفع الضرر، والضرر مدفوع عنهم كما هو مدفوع عن المسلمين. وعن الحسن – رضي الله عنه – قال: «قضى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بالشفعة، والجوار» وفي بعض الروايات بالجوار، وهو دليل لنا على استحقاق الشفعة بسبب الجوار فأما معنى اللفظ الآخر «أن الجار كان منازعا، فقضى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – له بالجوار وبالشفعة»، فهو دليل على أن الجوار يستحق به الشفعة حتى سمع رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فيه الخصومة فقضى به وبالشفعة، وعن الحسن قال: إذا اقتسم القوم الأرضين ورفعوا سربا بينهم فهم شفعاء، وبه نأخذ، فنقول: الشركة في السرب تستحق به الشفعة؛ لأنها شركة في حقوق المبيع فيثبت باعتباره حق الشفعة كالشركة في نفس المبيع؛ لأن الحاجة إلى دفع الضرر البادي لسوء المجاورة يتحقق في الموضعين جميعا، وعن شريح قال: الشفعة بالأبواب، فأقرب الأبواب إلى الدار أحق بالشفعة ولسنا نأخذ بهذا، وإنما الشفعة عندنا

للجار الملاصق فأما الجار المحاذي، فلا شفعة له بالمجاورة سواء كان أقرب بابا، أو أبعد، وإنما يعتبر قرب الباب في التقديم في الشفعة على ما روي «أن رجلا جاء إلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، فقال: إن لي جارين فإلى أيهما أبر قال: – صلى

الله عليه وسلم – إلى أقربهما منك بابا.»، وهذا؛ لأن اطلاعه واطلاع أولاده على ما يدخل منزله من النعمة أكثر، فهو بالهدية أحق، وهذا تأويل ما روي أن النبي – صلى الله عليه وسلم – «كان يقول في الهدايا: ابدءوا بجارنا اليهودي.» فأما في الشفعة، فالمعتبر هو القرب واتصال أحد الملكين بالآخر، وذلك في الجار الملاصق دون الجار المحاذي، فإن بين الملكين طريقا نافذا، وذكر عن علي وابن عباس – رضي الله عنهما – قالا: لا شفعة، إلا لشريك لم يقاسم، وهذا قول أهل المدينة، وليس يأخذ به أهل الكوفة، إلا أنه قد رجع إليه ابن أبي ليلى، فإنه كان في الابتداء يقضي بالشفعة للجار حتى كتب إليه أبو العباس المهدي يأمره بأن لا يقضي بالشفعة، إلا لشريك لم يقاسم فأخذ بذلك؛ لأنه كان عاملا له ونحن أخذنا بقول عمر – رضي الله عنه –، فقد أثبت الشفعة للجار حين قال: لبني عذرة أنتم شفعاؤنا في أموال اليهود في حديث طويل وأخذنا بالآثار المشهورة عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، فإن الحديث متى صح عنه كان حجة على كل صحابي – رضوان الله عليهم –. (والحاصل) أن الشفعة عندنا على مراتب يقدم الشريك فيها في نفس المبيع، ثم الشريك في حقوق المبيع بعده، ثم الجار الملاصق بعدهما، وعن ابن أبي ليلى، والشافعي لا تجب الشفعة، إلا للشريك في نفس المبيع لحديث أبي هريرة – رضي الله عنه – «أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قضى بالشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق، فلا شفعة» وحديث أبي موسى – رضي الله عنه – أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: «الشفعة فيما لم يقسم» وإدخال الألف، واللام في الكلام للعهود، فإن لم يكن فللجنس، وليس هنا معهود ينصرف إليه فكان للجنس فيقتضي أن جنس الشفعة فيما لم يقسم وفي رواية «إنما الشفعة فيما لم يقسم»، وإنما لتقرير المذكور ونفيه عما عداه قال الله تعالى {إنما الله إله واحد} [النساء: 171] ، فهو تنصيص على نفي الشفعة بعد القسمة، والمعنى فيه أن هذا تملك المال بغير رضا المتملك عليه فيختص به الشريك

دون الجار كالمتملك بالاستيلاد وملك أحد الجارين متميز عن ملك الآخر، فلا يستحق أحدهما ملك الآخر بالشفعة كالجار المقابل وهذا؛ لأن حق الأخذ بالشفعة لدفع ضرر مؤنة القسمة؛ لأنه لو لم يأخذ طالبه المشتري بالقسمة فيلحقه بسببه مؤنة القسمة، فالشرع مكنه من الأخذ بالشفعة؛ ليدفع به ضرر مؤنة القسمة فيما لا طريق له لدفع ذلك، إلا بأن يخرج عن ملكه

بالأخذ بالاستيفاء، والملك فيه، وهذا لا يوجد في حق الجار؛ ولهذا لا يوجب الشفعة فيما لا يحتمل القسمة؛ لأنه لا يدفع بالأخذ مؤنة القسمة عن نفسه؛ ولهذا لا يوجب الشفعة في المنقولات أيضا؛ لأنه متمكن من دفع مؤنة القسمة هناك ببيع نصيبه، والبيع، والشراء في المنقول معتاد في كل وقت

Mas'alah: What is the evidence for pre-emption in real estate and how does it relate to partnership?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2990)

فأما العقار فيتخذ لاستيفاء الملك فيه؛ وليبق ميراثا بالعاقبة، فهو يحتاج إلى الأخذ بالشفعة لدفع ضرر مؤنة المقاسمة عن نفسه، وحجتنا في ذلك ما روينا من الأخبار، ولا يعارضها ما رووا، ففيها بيان أن للشريك شفعة ونحن نقول به وتخصيص الشيء بالذكر عندنا لا يدل على أن الحكم فيما عداه بخلافه، ثم المراد بالشفعة بسبب الشركة فيما لم يقسم، والمراد بيان أن مع الشريك الذي لم يقاسم لا مزاحمة لأحد في الشفعة، بل هو مقدم، وبه نقول، واللفظ المذكور في حديث أبي هريرة - رضي الله عنه - «، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق» دليلنا أنه علق نفي الشفعة بالأمرين جميعا، فذلك دليل

على أنه إذا وقعت الحدود ولم تصرف الطرق بأن كان الطريق واحدا أن تجب الشفعة عندكم لا تجب، ثم معنى هذا اللفظ، فلا شفعة بوقوع الحدود وصرف الطرق وكان الموضع موضع إشكال؛ لأن في القسمة معنى المبادلة فربما يشكل أنه هل يستحق بها الشفعة فبين رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أنه لا يستحق الشفعة بالقسمة، والمعنى فيه أنه متصل بالملك اتصال تأبيد وقرار فيثبت له حق الأخذ بالشفعة كالشريك.

Mas'alah: Is pre-emption based on partnership or on adjacency in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2990)

وتحقيق هذا الكلام أن استحقاق الشفعة بالمجاورة دون الشركة، فإن الشركة تتحقق في المنقولات، ثم لا تجب الشفعة، إلا في العقار، فلا بد من معنى يظهر به الفرق بينهما، وليس ذلك، إلا أن الشركة في العقار تفضي إلى المجاورة؛ لأنهما إذا اقتسما كانا جارين، والشركة في المنقولات لا تفضي إلى المجاورة؛ لأنهما إذا اقتسما لا يبقى بينهما مجاورة في الملك، فإذا كان باعتبار الشركة التي تفضي إلى المجاورة يستحق الشفعة فتحقيقه المجاورة أولى، وهذا؛ لأن المقصود دفع ضرر المتأذي بسوء المجاورة على الدوام؛ ولهذا لا يثبت لجار السكنى كالمستأجر، أو المستعير؛ لأن جواره ليس بمستدام؛ ولهذا لا يثبت في المنقول وضرر التأذي بسوء المجاورة على الدوام باتصال أحد الملكين بالآخر على وجه لا يتأتى الفصل فيه، والناس يتفاوتون في المجاورة حتى يرغب في مجاورة بعض الناس لحسن خلقه، وعن جوار البعض لسوء خلقه فلإمكان أنه يتأذى بالجار الحادث يثبت له حق الأخذ بالشفعة لا لدفع ضرر مؤنة

المقاسمة، فإن ذلك لا يحتاج إليه في المنقولات. ،

Mas'alah: What is the basis for equal distribution of pre-emption rights among partners?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2992)

وهذا على أصله مستقيم، فإن حق الشفعة عنده لدفع ضرر مؤنة المقاسمة وحاجة صاحب الكثير إلى ذلك أكثر من حاجة صاحب القليل؛ لأن مؤنة القسمة عنده على الشركاء بقدر الملك فكذلك ما شرع لدفع هذه المؤنة وجه قولنا إنهما استويا في سبب الاستحقاق فيستويان في الاستحقاق وبيان ذلك أن سبب استحقاق الشفعة إما الجوار، أو الشركة، وقد استويا في أصل ذلك، فإن صاحب القليل شريك كصاحب الكثير، وجاز لاتصال ملكه بالمبيع كصاحب الكثير (ثم تحقيق

Mas'alah: Why is ownership itself the cause for pre-emption regardless of the amount owned?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2993)

هذا الكلام) أن علة الاستحقاق أصل الملك لا قدر الملك، ألا ترى أن صاحب الكثير لو باع نصيبه كان لصاحب القليل أن يأخذ الكل بالشفعة كما لو باع صاحب القليل نصيبه كان لصاحب الكثير أن يأخذ جميع المبيع فملك كل جزء علة تامة؛ لاستحقاق المبيع بالشفعة، فإذا اجتمع في حق صاحب الكثير علل وفي حق صاحب القليل علة واحدة، والمساواة لا تتحقق بين العلة الواحدة، والعلل ألا ترى أن أحد المدعيين لو أقام شاهدين وأقام الآخر عشرة من الشهداء تثبت المعارضة، والمشاركة بينهما.

Mas'alah: What is the chapter on matters in which pre-emption is not obligatory, such as marriage and others?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3039)

[باب ما لا تجب فيه الشفعة من النكاح وغيره]

Mas'alah: What is the principle that pre-emption is specific to exchange of property for property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3040)

الشافعي، والحاصل عندنا أن الشفعة تختص بمقابلة مال بمال مطلقا؛ لأن الشفيع لا يتمكن من الأخذ، إلا بمثل السبب الذي يملك به الجار الحادث، وأخذه لا يكون إلا مبادلة مال بمال مطلقا، وعلى هذا الأصل لا شفعة في المجعول بدلا في الخلع، والصلح في القصاص في نفس، أو عضو؛ لأن الشفيع لا يتمكن من الأخذ بمثل ذلك السبب، ولا يمكن إقامته مقام المتملك في حكم ذلك السبب، فهو نظير الموهوب لا يستحق بالشفعة، وكذلك لو استأجر إبلا بدار؛ لأن الأجرة غير مملوكة بإزاء مال مطلقا؛ لأن الشفعة ليست بمال في الحقيقة، وإنما يجعل لها حكم المالية في جواز العقد عليها للحاجة، ثم قد بينا في كتاب النكاح ما إذا تزوج امرأة على دار على أن ردت عليها ألفا، وذكرنا أن عند أبي يوسف ومحمد تجب الشفعة في حصة الألف بمنزلة ما لو أفرد كل واحد من العقدين، وعند أبي حنيفة لا تجب الشفعة في شيء؛ لأن البيع هنا بيع للنكاح)

Mas'alah: What are the chapters of the Book of Pre-emption (Shuf'a)?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3080)

كتاب الشفعة هذا الكتاب يشتمل على عشرين فصلا 1 * فيما تجب فيه الشفعة وما لا تجب. 2 * في بيان مراتب الشفعة. 3 * في طلب الشفعة. 4 * في استحقاق الشفيع كل المشترى أو بعضه. 5 * في الحكم بالشفعة والخصومة فيها. 6 * في الدار إذا بيعت ولها شفعاء. 7 * في إنكار المشتري حق الشفيع وما يتصل به. 8 * في تصرف المشتري في الدار المشفوعة قبل حضور الشفيع. 9 * في تسليم الشفعة. 10 * في الشفيع إذا أخبر بالبيع، فيسلم ثم يعلم أن البيع كان بخلافه. 11 * فيما يحدث الشفيع مما يبطل شفعته. 12 * في الاختلاف الواقع بين المشتري والشفيع والشهادة في الشفعة. 13 * في التوكيل بالشفعة وتسليم الوكيل الشفعة وما يتصل به. 14 * في شفعة الصبي. 15 * في حكم الشفعة. 16 * في الشفعة في فسخ البيع والإقالة وما يتصل بذلك. 17 * في شفعة أهل الكفر. 18 * في الشفعة في المرض. 19 * في وجوه الحيل في باب الشفعة. 20 * في المتفرقات.

Mas'alah: What is the first chapter on when pre-emption is obligatory?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3082)

الفصل الأول: فيما تجب فيه الشفعة وما لا تجب

Mas'alah: What is the analogy between the property claim and a pre-emption case in al-Muntaqa?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=4253)

وأشار إلى المعنى فقال: لأنه فسر ذلك وقاسها على مسألة ذكرت في شفعة «المنتقى» .

Mas'alah: What is the distinction between the case of the imprisoned debtor and the case of pre-emption regarding proof of ownership?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=4496)

والجواب وهو الفرق بين المسألتين: أن في مسألة المحبوس القضاء بالملك له غير ممكن لجحوده لا لجهالته، بل الملك لنفسه، ألا ترى أن الشهود إن بينوا مقدار الملك له، فالقاضي لا يقضي له بالملك مع أن المشهود به معلوم لجحوده الملك لنفسه، وإذا تعذر القضاء بالملك لجحوده لم يشترط القضاء باليسار إمكان القضاء له بالملك، فأما في مسألة الشفعة؛ القضاء بالملك للشفيع ممكن؛ لأنه يدعي الملك لنفسه، وإذا أمكن القضاء له بالملك كان إمكان القضاء بالملك شرطا لثبوت الشفعة؛ لأن الشفعة لا تستحق إلا بالملك، أو ليس إذا سقط شرط من شرائط صحة القضاء في موضع العجز يدل على أنه يسقط في موضع آخر من غير العجز.

Mas'alah: Is the rule of pre-emption analogous to the girl's option of repudiation?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=25)

وينبغي أن تكون الشفعة كذلك فإن قالت للقاضي اخترت نفسي حين بلغت أو حين بلغت طلبت الفرقة صدقت مع اليمين

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption according to Abu Hanifa's two opinions?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=2207)

10670 - قلنا: قال ابن شجاع: إنما قال أبو حنيفة: إن الشفعة تجب على قوله الأول: إن المشتري يملك المبيع، فأما على قوله الآخر فلا.

Mas'alah: What is the ruling on establishing a legal consequence based on an uninvalidated cause?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3181)

15893 - قلنا: العوض وإن سلم لا إلا أنه أقر بسبب يثبت بحكم الشفعة لم يثبت ذلك السبب ولم يحكم ببطلانه وثبتت الشفعة التي هي من أحكامه كذلك في مسألتنا لم يثبت ذلك السبب وإن لم يحكم ببطلانه فجار أن يثبت الحكم المتعلق به.

Mas'alah: What is the effect of denying the cause on the right of pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3181)

15894 - قالوا: المعنى في الشفعة أنا لو حكمنا ببطلان السبب بأن جحد المشترى وحلف [لم] يسقط كذلك إذا لم يبطل السبب.

Mas'alah: What is the analogy between pre-emption and inheritance regarding the nullification of the cause?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3181)

15895 - وفي مسألتنا لو حكم ببطلان السبب سقط الإرث كذلك إذا لم يثبت.

Mas'alah: What is the title of the section on pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3356)

موسوعة القواعد الفقهية المقارنة المسماة التجريد كتاب الشفعة

Mas'alah: What is the title of the book on pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3357)

كتاب الشقعة

Mas'alah: What hadith supports the neighbor's right of pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3365)

16735 - ويدل عليه ما روي [أبو] رافع بن خديج - رضي الله عنه - أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: (الجار أحق بصقبه ما كان) وروي عمرو بن شريك

عن أبيه شريك أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: (الجار أحق بسقبه) .

Mas'alah: What did the Prophet mean by 'saqab' in the context of pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3366)

16736 – قيل: يا رسول الله ما سقبه؟ قال: (شفعته) .

Mas'alah: What is the objection regarding the ambiguous nature of the neighbor's right?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3366)

16738 – قالوا: حق مجمل أنه لم يبين الحكم الذي هو أحق، فيحتمل أحق بالعرض عليه.

Mas'alah: How is the neighbor's right of pre-emption established as an obligation?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3366)

16739 – قلنا: هذا قد بينه شريك في خبره حتى قيل: يا رسول الله ما سقبه/ قال: (شفعته) . فهذا يدل على أن الحكم المذكور هو الشفعة [لا العرض] على أن (أحق) تقتضي الوجوب، والعرض مستحب، ونحن نستعمله على ظاهره في الوجوب، وعلى أنه عليه الصلاة والسلام أحق بما قرب منه، وعندهم أحق بعرض ما

قرب منه، ومتى استعمل اللفظ بغير حذف كان أولى.

Mas'alah: What is the refutation of the claim that 'neighbor' has multiple meanings in the hadith?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3367)

16741 - قلنا: هذا غلط، لأن في حديث ما يمنع منه، وهو قوله: أرض ليس لأحد فيها شرك ولا قسم غير أن جدارنا، وهذا خاص في الجار، ثم هو غلط في اللغة، قال ابن درستويه.

Mas'alah: What is the refutation of al-Shafi'i's claim that 'neighbor' means 'partner' in pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3368)

16743 - وزعم الشافعي أن الجار هو الشريك، واحتج بهذا البيت وهو غلط منه، والعرب لا تسمي الشريك جارا إلا إذا جاور في المنزل أو استجار، وزوجة الرجل لا تكون جارة إلا إذا ساكنته ببلده أو قريته أو داره، فسقط بهذا ما ادعوه على أن أكثر ما في هذا الباب أن اسم الجار يتناول الشريك والجار.

Mas'alah: What does the general command indicate regarding the obligation of pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3368)

16744 - والخير يقتضي وجوب الشفعة لهما، ومدعي التخصيص يحتاج إلى دلالة.

Mas'alah: What is the hadith evidence for pre-emption rights of a partner and a neighbor?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3368)

16745 - ويدل عليه حديث أبي سعيد الخدري - رضي الله عنه - أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: (الخليط أحق من الشفيع، والشفيع أحق من غيره.

Mas'alah: How is the apparent contradiction in the hadith about pre-emption resolved?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3368)

16747 - وقولهم [لفظه] متناقض؛ لأن الخليط شفيع، فكيف نقول الخليط أحق من الشفيع؟

Mas'alah: What is the interpretation of the hadith regarding the partner's priority in pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3368)

16748 - قلنا: [تقديره: أن] الخليط أحق من الشفيع الذي لأجله يثبت له، ولا يرد كلام رسول الله - صلى الله عليه وسلم - إذا أمكن حمله على الصحة.

Mas'alah: What is the legal basis for pre-emption in Hanafi fiqh?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3369)

16749 - ويدل عليه أنه سبب يملك به الثمن، فلا يختص بالمبتاع، وجاز أن يملك

به ابتداء، ما لم يعلم فيه إشاعة، أصله البيع.

Mas'alah: Why is the market value not used as a basis for pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3369)

16750 - ولا يلزم القيمة؛ لأنها لا تملك بها ابتداء.

Mas'alah: What is the analogy between sale and pre-emption regarding ownership?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3369)

16752 - قلنا: قد علمنا المشاع فيما قبل القسمة، ولأن كل سبب جاز أن يملك به بعض الدار ابتداء جاز أن يملك به جميعها أصله البيع والصلح.

Mas'alah: Why is division (qisma) not binding in pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3369)

16753 - ولا يلزم القسمة؛ لأنها لا يملك بها ابتداء، ولأنه قد يملك بالقسمة جميع الدار إذا قسم الدار بعضه في بعض بالتراضي.

Mas'alah: What is the analogy between pre-emption and sale regarding transfer of ownership?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3369)

16754 – ولأنه سبب لنقل الملك فلا يختص بالمشاع كالبيع.

Mas'alah: Why is value (qima) not considered a transfer of ownership in pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3369)

16755 – ولا يلزم القيمة؛ لأنها لا تنقل الملك، وإنما وضعت ليتميز أحد الملكين من الآخر

Mas'alah: Why is pre-emption based on ownership?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3370)

16762 – قلنا: ذكرنا أنه يستحق بسبب ملكه، ولا ملك له.

Mas'alah: Why is the fee of the divider not considered a basis for pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3370)

16767 – فأما اعتبار أجرة القسام فلا يصح؛ لأن الشفعة لو وجبت لذلك لم يختص العقار.

Mas'alah: How does the fee for division relate to the claim for pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3370)

16769 – ولأن الأجرة تلزم بالمطالبة عندنا؛ فلا نسلم أن من لم يطالب يستضر. ويدل عليه أن كل شركة تفضي إلى مجاورة تتعلق بها الشفعة، وهي الشركة في العقار، وكل شركة لا تفضي إلى مجاورة لا تتعلق بها الشفعة.

Mas'alah: What is the hadith evidence for pre-emption in undivided property?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3371)

16776 – احتجوا: بما روي مالك عن الزهري عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة – رضي الله عنه – عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أنه قال: (الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة) .

Mas'alah: What is the chain of transmission for the pre-emption hadith?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3372)

16777 – ورواه عاصم النبيل عن مالك بسند: عن أبي هريرة – رضي الله عنه – عن النبي – صلى الله عليه وسلم –.

Mas'alah: What is the hadith evidence for pre-emption in undivided property?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3372)

16778 – وروي الترمذي عن أبي سلمة عن جابر قال: إنما جعل رسول الله – صلى

الله عليه وسلم – الشفعة في كل ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة. وروي ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر أنه قال: قضي رسول الله – صلى الله عليه وسلم –

Mas'alah: What is the linguistic argument regarding the definite article in the pre-emption hadith?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3373)

16779 – قالوا: والاحتجاج بالخبر أنه ذكر الألف واللام، وهما للعهد أو للجنس، ولا عهد فلم يبق إلا الجنس.

Mas'alah: What is the argument from the implication of the address (dalil al-khitab) regarding pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3373)

16780 – والثاني: دليل الخطاب، لأن العقد مقسوم وغير مقسوم، فإذا علق الحكم بأحدي صفيته دل على نفي ما عداها.

Mas'alah: What is the argument from the end of the hadith that pre-emption does not apply to divided property?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3373)

16781 – قالوا: وآخر الخبر دليل، لأنه قال: فإذا وقعت الحدود فلا شفعة، وهذا

يقتضي نفي الشفعة في المقسوم.

Mas'alah: What is the response regarding the hadith of Malik and Jabir on pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3373)

16782 – الجواب: أما حديث مالك الذي ابتدأوا به فهو خبر الموطأ. ولفظه: (قضي رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بالشفعة فيما لم يقسم) . وخبر جابر ذكره أبو داود وذكر فيه: قضي رسول الله – صلى الله عليه وسلم –] وهذا يقتضي الفعل ولا عموم لفعله حتى يستدل به. وإنما بين أنه حكم بالشفعة فيما لم يقسم وحكمه بالشيء لا يدل على تخصيص الحكم بما قضي فيه.

Mas'alah: What is the argument that the word 'qada' can mean 'commanded' in the pre-emption hadith?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3373)

16783 – وقد يستعمل فضي بمعني أمر، لأن اللفظ إذا احتمل الأمرين يسقط

Mas'alah: What is the response that the end of the hadith is not the Prophet's speech and does not negate pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3374)

التعلق به فلم يكن لهم واحد من الخبرين حجة، لا من حيث اللفظ، ولا من حيث الدليل. لأن الفعل لا دليل له، وأما آخر الخبر وهو قوله: فإذا وقعت الحدود فلا شفعة:

فليس من كلام النبي – صلى الله عليه وسلم –؛ لأن الرجل حكي أنه فعل القضاء، وهذا إخبار عن حكم ماض. 16784 – وقوله: فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق، بيان حكم مستقل، ولا يكون معطوفا على الأول، فتعين أن يكون قول واحد من الرواة، فلا يحتج به. 16785 – ولأن القول لا يعطف على الفعل، فأما الذي ادعوه من قوله عليه الصلاة والسلام: (الشفعة فيما لم يقسم) لم يدخل في واحد من الخبرين. 16786 – ولا يلزم الكلام عليه أنه يجوز ثبوته غير مقسوم اقتضي وجوب الشفعة للجار فيما لم يقسم، وإذا باع الرجل بعض داره وجبت الشفعة لجاره فيما باعه وهو غير مقسوم؛ فصار الخبر دليلا عليهم من هذا الوجه. 16787 – فإن قيل: الشفعة فيما لم يقسم أراد به الشريك. 16788 – قلنا: هذا تخصيص بغير دليل. 16789 – قالوا: قد بين ذلك بقوله: لا يحل أن يبيعه حتى يوجد شريكه، وبينه

Mas'alah: What is the ruling on the generality of the Prophet's action regarding pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3376)

16799 – إن قول الراوي إنما جعل رسول الله – صلى الله عليه وسلم – الشفعة يحتمل أن يكون قال ذلك ويحتمل فعله وقضي به، والفعل لا عموم له فوجب التوقف عن ادعاء العموم كما وجب التوقف في قوله قضي.

Mas'alah: What is the interpretation of the hadith 'Pre-emption applies to what has not been divided'?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3376)

16800 – وجواب آخر: وهو أن قوله الشفعة فيما لم يقسم لو ثبت أنه قوله: لم يخل أن يكون المراد به الشفعة فيما لم يقسم للشريك ولغير الشريك، أو يكون المراد به الوجه الثاني.

Mas'alah: What is the second response regarding the hadith on pre-emption in undivided property?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3377)

16805 – والجواب الثاني: أن قوله عليه الصلاة والسلام: (الشفعة فيما لم يقسم) إن كان تقديره الشفعة للشريك فيما لم يقسم، فقوله عليه الصلاة والسلام: فإذا وقعت الحدود [معناه إذا قاسم خوف الشفعة بطلت شفعته.

Mas'alah: How does consent to division negate pre-emption in the hadith?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3377)

16806 – لأن رضاه بالقسمة إبطال الشفعة فيكون قد نفي في آخر الخبر الشفعة التي أثبتها في أوله.

Mas'alah: What is the third response about boundaries negating pre-emption in division?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3377)

16807 – وجواب ثالث: قال إذا وقعت الحدود] فلا شفعة، يعني بالقسمة حتى لا

يظن ظان أن القسمة إذا كانت تمليكا من كل واحد من الشريكين للآخر كالتمليك بالبيع.

Mas'alah: Does the hadith negate pre-emption in sale or in division?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3377)

16808 – فإن قيل: أول الخبر يقتضي وجوب الشفعة فيما بيع، وآخره يقتضي نفي ما أثبته أولا، وهو سقوط الشفعة في البيع لا في القسمة.

Mas'alah: What is the meaning of the hadith regarding pre-emption in various contracts?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3377)

16809 – قلنا: أول الخبر ما اقتضي الشفعة في البيع؛ لأنها عندكم تجب في البيع والنكاح والخلع والإجارة فالمراد من أول الحديث التمليك والقسمة فيها معنى تمليك فقد نفي بعض ما أثبت.

Mas'alah: What did Caliphs Umar and Uthman rule regarding pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3378)

16812 – قالوا: روي عن عمر وعثمان رضي الله عنهما مثل قولنا ولا مخالف لهما.

Mas'alah: What is the Hanafi justification for the right of pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3380)

16823 - وعندنا: يجب لتكمل انتفاعه بالدار، فإن انتفاعه بالنصف مع الإشاعة أكثر من انتفاعه إذا قسم بالثمن والمبايعة؛ لأنه سقط عند إحداث المرافق إن قاسمه المشتري فاحتاج إلى باب وبئر وبالوعة ويسقط عن نفسه أجرة القسام وهذه المعاني: خوف التأذي- باطلة، واعتبار الحق أولى.

Mas'alah: What is the analogy between pre-emption and ownership by gift, bequest, or inheritance?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3385)

16847 - ولأنه مملوك بسبب لا يثبت فيه خيار الشرط كالمملوك بالهبة والوصية والميراث. ولا يلزم إذا حصل الشقص في رأس مال السلم أن الشفعة تجب فيه

والسلم لا يثبت فيه خيار الشرط؛ لأن الخيار يثبت عندنا، فإذا قبض الدار لم يملكها. ولو فسد العقد بغير جدار ملكها، فدل على أن الخيار ثابت. 16848 - ولأنه مملوك بعقد لا يفتقر إلى تسمية عوض كالهبة والوصية. 16849 - ولأنه ليس في مقابلته عوض هو مال كالهبة، أو ليس في مقابلته عوض يورث كالهبة. 16850 - فإن قيل: المعني في الهبة أنه ملكها بغير عوض. 16851 - وفي مسألتنا ملك بمعاوضة ما تقبل الشفعة. 16852 - قلنا: الهبة والوصية مملوكة بعوض هو الثواب، فعلة الأصل غير مسلمة وعلة الفرع لا تصح، لأن العوض إذا لم يكن له حكم الأموال جري مجري العوض الذي هو الثواب، فلم توجد الشفعة. 16853 - ولأنه عقد لا يستحق الجار

بالشفعة المعقود عليه فيه، فلم يستحقه الشريك. أصله: بيع ما لا يقسم وعقد الوصية، ولأنه سبب لو ملك به الحمام، لم يؤخذ بالشفعة، فإذا ملك به غيره لم يؤخذ بها. أصله. الوصية والغنيمة، ولأنه نقل ملك البدل؛ فلا يصح في المهر كالتولية والمرابحة. 16854 – ولأن البضع لا يتقوم إلا على من ملك الاستباحة، أو أتلف المنفعة، والإتلاف يكون مشاهدة وحكما، فالشفيع لم يؤخذ منه ذلك، فلم يتقوم عليه. وإذا لم يجز تقويمه عليه تعذر أخذ الشقص بغير بدل، كما أن المملوك بالصدقة لما تعذر تقويم العوض الذي هو الثواب لم تجب الشفعة فيه. 16855 – فإن قيل: عندنا يتقوم البضع على المكره والشهود إذا رجعوا

والمرضعة. 16856 – قلنا: هذا كله إتلاف فقد دخل في التقييم. 16857 – فإن قيل: يجوز أن يتقدم على الشفيع وإن لم يؤخذ منه أحد هذه الأقسام، كما يأخذ الشقص بقيمة العوض [ويقوم العوض] عليه، وليس بملك له ولا متلف. 16858 – قلنا: هو متلف من طريق الحكم؛ لأن المبتاع إذا لم يسلم له المبيع استحق الرجوع بالعوض فيما أخذ الشفيع الدار ولا طريق له على العوض صار الشفيع كالمتلف للعوض عليه حكما فقومناه عليه. 16859 – وفي مسألتنا استحقاق المهر لا يوجب رجوع المرأة بالبضع حتى يقوم عليها ذلك، فصار الشفيع كالمتلف له فلم يتقوم عليه. 16860 – احتجوا: بقوله عليه الصلاة والسلام (الشفعة فيما لم يقسم) . 16861 – قلنا: قد بينا أن أصل الخبر قضي بالشفعة فيما لم يقسم وقبل الشفعة. 16862 – وبينا: أن هذا يحتمل الفعل فلا يجوز دعوى عمومه حتى يثبت أنه قول، ثم قد أجمعوا على أن الشفعة تجب فيما لم يقسم إذا ملك بسبب، فأضمرنا البيع وأضمروا الملك، فوجب إضمار ما أجمعوا عليه وإسقاط زيادة إضمار لم تدل عليه الدلالة. 16863 – قالوا: معاوضة يملك بها ما يحتمل الشفعة فجاز أن تجب بها الشفعة كالبيع. 16864

– قالوا: وقولنا يملك بها ما يحتمل الشفعة احتراز من الكتابة. 16865 – قلنا: لا نسلم إطلاق المعاوضة؛ لأن [عقد] النكاح لا يقف على تسمية عوض، ولا يجوز أن يكون مرادهم أنه لا ينفك عن العوض؛ لأن عندهم قد

Mas'alah: What is the distinction between sale and marriage regarding the basis for pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3388)

يخلو من العوض في المفوضة. 16866 – ولا يجوز أن يكون المراد به: أنه يصح ذكر العوض فيه، لأن هذا موجود في الهبة. ولأن البيع عقد، المقصود منه العوض بمالين، والنكاح ليس المقصود منه العوض فصار في حكم عقد المعاوضات. 16867 – ولأن البيع يجوز أن يكون عوضه بالتولية والمرابحة، فلم تجب فيه الشفعة ولأن البيع عوضه مال؛ فجاز أن تجب فيه الشفعة، والمهر عوضه ليس بمال؛ بدلالة أن الحربي إذا أخذ أمانا لنفسه وماله جاز أن تسبى زوجته، ولو كان البضع مالا له دخل في أمانة. 16868 – قالوا: الشفعة وجبت لإزالة الضرر لما يلحقه من نقصان التصرف وأجرة القسام وهذا موجود في المهر. 16869 – قلنا: هذا يبطل بالهبة والحمام وما لا يقسم؛ فإن الضرر فيه بنقصان التصرف أكثر، ولا شفعة فيه، والعروض فيها ضرر بأجرة القسام ولا أجرة فيها. 16870 – فإن قيل: الهبة لا تجب فيها الشفعة؛ لأنا لو أوجبنا ما [أخذناها] بعوض، وفي هذا ضرر بالموهوب له، فلم يجز إزالة الضرر بالضرر. 16871 – قلنا: كان يجب أن توجب الشفعة بقيمة الدار الموهوبة كما قال مالك لأن القيمة كالعوض، ألا ترى أن الإنسان يهب ليعوض في العادة مثل ما وهب؟. 16872 – قالوا: اعتبرتم المعاوضة بغير المعاوضات، واعتبرها الشافعي بمعاوضة غير

مختصة، واعتبار الشيء بجنسه أولى. ولأن حكم المهر حكم الثمن بدلالة أنه يرد بالعيب ويرجع به عند الاستحقاق.

16873 – قلنا: إذا كانت الشفعة تجب في البيع وهي معاوضة بصفة، فمتى زالت الصفة فهو كزوال المعاوضات. ألا ترى أن ارتفاع أحد وصفي العلة كارتفاعهما، فمتى ألحقنا النكاح بالهبات فقد أعطينا العلة حكمها عند وجود شروطها، ورفعنا حكمها لارتفاع أحد الشرطين كما يرفع الزوال الشرط جميعا، فأما الرد بالعيب فلا يستوي المهر والمبيع عندنا. 16874 – لأن في البيع يرد بكل عيب، والمهر يرد ببعض العيوب، والبضع لا يرد بعيب أصلا؛ فلم يسلم التساوي. 16875 – ولأن الرد بالعيب والرجوع عند الاستحقاق حكم ثابت بين المتعاوضين، والنكاح معاوضة في حق الزوجية. والكلام في أنه هل يصير معاوضة في حق الشفيع أم لا؟ وقد بينا في حق الشفيع أنه [كالمملوك بغير عوض لأن السبب الذي به يتقوم العوض لا يوجد في حق الشفيع] فلا معني لاعتبار أحكام المعاوضات بين الزوجين. ***

Mas'alah: What is the evidence that the pre-emptor does not take the rubble?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3405)

16965 – الدليل على أن الشفيع لا يأخذ النقض: أنه منقول منفصل عن المشفوع، فلا يؤخذ بالشفعة كالثمرة إذا انفصلت.

Mas'alah: What is the rationale for pre-emption in indivisible property?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3416)

قلنا: المعنى في البناء أنه لا يبقى على التأبيد، فلا يخاف الضرر فيه على الدوام، كالعروض وليس كذلك الشقص فيما لم يقسم، لأن الضرر يخاف فيه على الدوام مثل ما يقسم. 17027 - قالوا: ما لا يقسم شرعا لا تجب فيه الشفعة. أصله إذا ملك بالنكاح. 17028 - قلنا: المعنى فيه أنه مملوك بسبب لا يقف على تسمية عرض كالمملوك بالوصية. 17029 - قالوا: الشفعة وجبت لإزالة الضرر، فلو وجبت في الحمام لم يبغ الشقص أحد، خوفا من الشفيع فتدعوه الضرورة إلى بيعه للشريك باختياره. 17030 - قلنا: الضرر إذا جعل بالشركة على وجه لا يتخلص منه لم تلزم القيمة. 17031 - ألا ترى أن الشريكين في العبد كل واحد منهما يستضر بعتق شريكه، ولا طريق إلى إزالة هذا الضرر. والقصاص المشترك كل واحد يستضر بعفو شريكه، ولا يمكن رفع هذا الضرر، فلا يمتنع أن توجب الشركة حق الشفعة، وإن كان يلحق بالشريك ضرر ولا يزول. ثم الشريعة قضت برفع الضرر عن الشفيع وإن أضر ذلك بالمتبايعين، ألا ترى أن أخذ المبيع بينهما فيه ضرر ثم قضى بإزالة ضرر الشفيع بإلحاق هذا الضرر بالمشتري. 17032 - ثم إنا نقول إذا أضر الشريك شريكه جاز له أن يحتال لإبطال حقه فيبيع على وجه لا شفعة فيه فيزيل هذا الضرر عن نفسه. 17033 - قالوا: الشفعة تجب لخوف الضرر بالتزام أجرة القسام. 17034 - قلنا: قد أبطلنا هذا بالشركة في غير العقار، وأن أجرة القسام فيها

واجبة ولا شفعة، [بينا أن من] مذهبا أن الأجرة تلزم المطالب بالقيمة دون غيره فسقط.

***

Mas'alah: What is the analogy between a guardian waiving pre-emption and waiving retaliation?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3420)

17045 – ولا يصح قياسهم على القصاص وخيار الغيب إذا أسقطهما [الأب] لأن الأب [إن] أسقطهما بعوض جاز، وإن أسقطهما بغير عوض لم يجز. 17046 – وفي مسألتنا: إذا أسقط الشفعة فقد حصل العوض للصغير وأبقاه على ملكه فكأنه حصل العوض على/ إسقاط القصاص. ***

Mas'alah: What is the analogy between pre-emption and reviving dead land?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3683)

18086 – أصله الشفعة. ولأنه مال ظاهر في دار الإسلام لا يعرف له مالك معين فجاز تصرف الإمام فيه كاللقطة ومال بيت المال، ولأنه أحيا بإذن الإمام مالا لمعين (فيه حق) فملكه بالإحياء. أصله: إذا لم يكن عليه أثر العمل.

Mas'alah: Does the right to object to a contract imply authority over it?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=4191)

20697 – وهذا لا يدل على ثبوت ولايته فيه، [كما يعترض الشفيع على تصرف المشتري فيفسخه ولا ولاية له فيه] ، ويعترض الورثة على تبرع المريض بالمحاباة ولا ولاية لهم في عقوده.

Mas'alah: How does the right of pre-emption compare to other divisible rights?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=4312)

21366 - قالوا: يبطل بأمان الواحد من المسلمين، وبعفو أحد الشركاء في أخذ القصاص فأما الدين فمما يتبعض فإن أسقط أحدهم حقه لا يسقط حق باقيهم والحق في مسألتنا غير متبعض.

Mas'alah: How does the judge's ruling in pre-emption differ from creating a new right?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=4580)

بحكمه، وإن لم يكن مالكا، وذلك لأن في الشفعة يقضي القاضي للشفيع بالأخذ، وقد كان حق الأخذ ثابتا له، فإذا قضى له ملك الأخذ فينتقل الشقص إليه فيأخذه، فأما الحكم فلا.

Mas'alah: What are the topics covered in the book of shuf'a (pre-emption) in Hanafi fiqh?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1136)

[كتاب الشفعة] [سبب ثبوت حق الشفعة] (كتاب الشفعة) : الكلام في هذا الكتاب يقع في مواضع: في بيان سبب ثبوت حق الشفعة، وفي بيان شرائط ثبوت حق الشفعة، وفي بيان ما يتأكد به حق الشفعة ويستقر، وفي بيان ما يبطل به حق الشفعة بعد ثبوته، وفي بيان ما يملك به المشفوع فيه، وفي بيان طريق التمليك، وبيان كيفيته، وفي بيان شرط التملك، وفي بيان ما يتملك به، وفي بيان المتملك، وفي بيان المتملك منه، وفي بيان حكم اختلاف الشفيع والمشتري، وفي بيان الحيلة في إبطال الشفعة، وفي بيان أنها مكروهة أم لا.

Mas'alah: What is the cause for the obligation of shuf'a (pre-emption) in Hanafi fiqh?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1136)

(أما) سبب وجوب الشفعة فالكلام فيه في موضعين: أحدهما: في بيان ماهية السبب، والثاني: في بيان كيفيته. (أما) الأول فسبب وجوب الشفعة أحد الأشياء الثلاثة الشركة في ملك المبيع، والخلطة وهي الشركة في حقوق الملك والجوار، وإن شئت قلت أحد الشيئين الشركة والجوار، ثم الشركة نوعان شركة في ملك المبيع وشركة في حقوقه كالشرب والطريق وهذا عند أصحابنا - رضي الله عنهم - وقال الشافعي: السبب هو الشركة في ملك المبيع لا غير فلا تجب الشفعة عنده بالخلطة، ولا بالجوار احتج بما روي عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أنه قال «إنما الشفعة في ما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» فصدر الحديث إثبات الشفعة في غير المقسوم ونفيها في المقسوم؛ لأن كلمة إنما لإثبات المذكور ونفي ما عداه، وآخره نفي الشفعة عند وقوع الحدود وصرف الطرق، والحدود بين الجارين واقعة، والطرق مصروفة فكانت الشفعة منفية؛ ولأن الأخذ بالشفعة تملك مال المشتري من غير رضاه، وعصمة ملكه، وكون التملك إضرارا يمنع من ذلك فكان ينبغي أن لا يثبت حق الأخذ أصلا إلا أنا عرفنا ثبوته فيما لم يقسم بالنص غير معقول المعنى فبقي الأمر في المقسوم على الأصل، أو ثبت معلولا بدفع ضرر خاص، وهو ضرر القسمة لكونه ضررا لازما ما لا يمكن دفعه إلا

Mas'alah: What is the evidence for the neighbor's right of pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1137)

بالشفعة. فأما ضرر الجوار فليس بلازم، بل هو ممكن الدفع بالرفع إلى السلطان، والمقابلة بنفسه فلا حاجة إلى دفعه بالشفعة (ولنا) ما روي أنه سئل رسول الله – صلى الله عليه وسلم – عن أرض بيعت، وليس لها شريك، ولها جار فقال – عليه الصلاة والسلام: «الجار أحق بشفعتها» وهذا نص في الباب وروي عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أنه قال: «الجار أحق بصقبه» والصقب الملاصق أي: أحق بما يليه وبما يقرب منه وروي «الجار أحق بشفعته» وهذا نص في الباب ولأن حق الشفعة بسبب الشركة إنما يثبت لدفع أذى الدخيل، وضرره وذلك متوقع الوجود عند المجاورة فورود الشرع هناك يكون ورودا هنا دلالة، وتعليل النص بضرر القسمة غير سديد لأن القسمة ليست بضرر بل هي تكميل منافع الملك، وهي ضرر غير واجب الدفع لأن القسمة مشروعة ولهذا لم تجب الشفعة بسبب الشركة في العروض دفعا لضرر القسمة. (وأما) قوله: يمكن دفع الضرر بالمقابلة بنفسه، والمرافعة إلى السلطان فنقول وقد لا يندفع بذلك ولو اندفع فالمقابلة، والمرافعة في نفسها ضرر، وضرر الجار السوء يكثر وجوده في كل ساعة فيبقى في ضرر دائم وأما الحديث فليس في صدره نفي الشفعة عن المقسوم لأن كلمة إنما لا تقتضي نفي غير المذكور قال الله تبارك وتعالى {إنما أنا بشر مثلكم} [الكهف: 110] وهذا لا ينفي أن يكون غيره – عليه الصلاة والسلام – بشرا مثله، وآخره حجة عليه لأنه علق – عليه الصلاة والسلام – سقوط الشفعة بشرطين: وقوع الحدود، وصرف الطرق، والمعلق بشرطين لا يترك عند وجود أحدهما، وعنده يسقط بشرط واحد وهو وقوع الحدود، وإن لم تصرف الطرق ثم هو مؤول وتأويله فإذا وقعت الحدود فتباينت وصرفت الطرق فتباعدت فلا شفعة أو لا شفعة مع وجود من لم ينفصل حده، وطريقه أو فلا شفعة بالقسمة، كما لا شفعة بالرد بخيار الرؤية؛ لأن في القسمة معنى المبادلة فكان موضع الإشكال فأخبر أنه لا شفعة ليزول الإشكال والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب.

Mas'alah: What is the Shafi'i argument for dividing pre-emption according to share size?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1137)

(وجه) قوله أن حق الشفعة من حقوق الملك؛ لأنه ثبت لتكميل منافع الملك فيتقدر بقدر الملك كالثمرة والغلة.

Mas'alah: What is the Hanafi argument that the basis of pre-emption is the existence of partnership, not its extent?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1137)

(ولنا) أن السبب في موضع الشركة أصل الشركة وقد استويا فيه فيستويان في الاستحقاق والدليل على أن السبب أصل الشركة دلالة الإجماع، والمعقول، أما دلالة الإجماع؛ فلأن الشفيع إذا كان واحدا يأخذ كل الدار بالشفعة، ولو كان السبب قدر الشركة لتقدر حق الأخذ بقدرها، وأما المعقول؛ فلأن حق الشفعة إنما يثبت لدفع أذى الدخيل وضرره، والضرر لا يندفع إلا بأخذ كل الدار بالشفعة فدل أن سبب الاستحقاق في الشركة هو أصل الشركة وقد استويا فيه فبعد ذلك لا يخلو إما أن يأخذ أحدهما الكل دون صاحبه، وإما أن يأخذ كل واحد منهما الكل لا سبيل إلى الأول؛ لأنه ليس أحدهما بأولى من صاحبه، ولا سبيل إلى الثاني لاستحالة تملك دار واحدة في زمان واحد من اثنين على الكمال فتنصف بينهما عملا بكمال السبب بقدر الإمكان. ومثل هذا جائز فإن من هلك عن ابنين كان ميراثه بينهما نصفين؛ لأن بنوة كل واحد منهما سبب لاستحقاق كل الميراث إلا أنه لا يمكن إثبات الملك في مال واحد لكل واحد منهما على الكمال لتضايق المحل فينصف بينهما فكذا هذا، وكذلك إذا كان لدار

واحدة شفيعان جاران جوارهما على التفاوت بأن كان جوار أحدهما بخمسة أسداس الدار، وجوار الآخر لسدسها كانت الشفعة بينهما نصفين لاستوائهما في سبب الاستحقاق وهو أصل الجوار، وعلى هذا يخرج ما إذا كان للدار شفيعان فأسقط أحدهما الشفعة أن للآخر أن يأخذ كل الدار

Mas'alah: Is the right of pre-emption inherited upon the death of the pre-emptor?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1154)

وأما الضروري فنحو أن يموت الشفيع بعد الطلبين قبل الأخذ بالشفعة فتبطل شفعته، وهذا عندنا، وعند الشافعي - رحمه الله - لا تبطل ولوارثه حق الأخذ، ولغب المسألة أن خيار الشفعة هل يورث؟ عندنا لا يورث، وعنده يورث والكلام فيه من الجانبين على نحو الكلام في خيار الشرط، وسيأتي ذكره في كتاب البيوع.

Mas'alah: What is the section heading on how the pre-empted property is owned?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1154)

]

Mas'alah: What is the section heading on how the pre-empted property is owned?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1154)

فصل في بيان ما يملك به المشفوع فيه] (فصل) :

Mas'alah: What is the section on the method of acquiring property through pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1155)

[فصل في بيان طريق التملك بالشفعة وبيان كيفيته] (فصل) :

Mas'alah: What are the two methods of acquiring property through pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1155)

وأما بيان طريق التملك بالشفعة وبيان كيفيته فالتملك بالشفعة يكون بأحد طريقين: إما بتسليم المشتري وإما بقضاء القاضي؛ أما التملك بالتسليم بالبيع فظاهر؛ لأن الأخذ بتسليم المشتري برضاه ببدل يبدله الشفيع وهو الثمن يفسر الشراء، والشراء تملك وأما بقضاء القاضي فالكلام فيه في ثلاثة مواضع في بيان كيفية التملك بالقضاء بالشفعة وفي بيان شرط جواز القضاء بالشفعة، وفي بيان وقت القضاء بالشفعة، أما الأول فالمبيع لا يخلو إما أن يكون في يد البائع وإما أن يكون في يد المشتري فإن كان في يد البائع ذكر الكرخي - رحمه الله - أن القاضي إذا قضى بالشفعة ينتقض البيع الذي كان بين البائع وبين المشتري في المشهور من قولهم وروي عن أبي يوسف - رحمه الله - أنه لا ينقض، واختلف المشايخ فيه قال بعضهم: البيع لا ينتقض بل تتحول الصفقة إلى الشفيع وقال بعضهم: ينتقض البيع الذي جرى بين البائع والمشتري وينعقد للشفيع بيع آخر كأنه كان من البائع إيجابان أحدهما مع المشتري والآخر مع الشفيع، فإذا

قضى القاضي بالشفعة فقد قبل الشفيع الإيجاب الذي أضيف إليه وانتقض ما أضيف إلى المشتري سواء قبل المشتري الإيجاب المضاف إليه أو لم يقبل. (وجه) قول من قال بالتحول لا بالانتقاض أن البيع لو انتقض لتعذر الأخذ بالشفعة؛ لأنه من شرائط وجوب الشفعة فإذا انتقض لم يجب فتعذر الأخذ. (وجه) قول من قال أنه ينتقض نص محمد، والمعقول والأحكام؛ أما الأول فقد ذكر محمد – رحمه الله – وقال انتقض البيع فيما بين البائع والمشتري، وهذا نص في الباب. وأما المعقول فمن وجهين: أحدهما: أن القاضي إذا قضى بالشفعة قبل القبض فقد عجز المشتري عن قبض المبيع؛ والعجز عن قبض المبيع يوجب بطلان البيع لخلوه عن الفائدة؛ كما إذا هلك المبيع قبل القبض، والثاني: أن الملك قبل الأخذ بالشفعة للمشتري لوجود آثار الملك في حقه على ما بينا فيما تقدم ولو تحول الملك إلى الشفيع لم يثبت الملك للمشتري. وأما الأحكام

فإن للشفيع أن يرد الدار على من أخذها منه بخيار الرؤية وإذا رد عليه لا يعود شراء المشتري ولو تحولت الصفقة إلى الشفيع لعاد شراء المشتري؛ لأن التحول كان لضرورة مراعاة حق الشفيع ولما رد فقد زالت الضرورة فينبغي أن يعود الشراء، ولأنها لو تحولت إليه لصار المشتري وكيلا للشفيع؛ لأن عقده يقع له، ولو كان كذلك لما ثبت للشفيع خيار الرؤية إذا كان المشتري رآها قبل ذلك ورضي بها؛ لأن خيار الرؤية يبطل برؤية الوكيل ورضاه، وكذلك لو كان الشراء بثمن مؤجل فأراد الشفيع أن يأخذها للحال يأخذ بثمن حال، ولو تحولت الصفقة إليه لأخذها بثمن مؤجل، وكذا لو اشتراها على أن البائع بريء من كل عيب بها عند البيع ثم أخذها الشفيع فوجد بها عيبا فله أن يردها على من أخذها منه ولو تحولت تلك الصفقة إلى الشفيع لما ثبت له حق الرد كما لم يثبت للمشتري، فدلت هذه المسائل على أن شراء المشتري ينتقض ويأخذها الشفيع بشراء مبتدإ بعد إيجاب مبتدإ مضاف إليه. وقد خرج الجواب عن

قولهم أن البيع لو انتقض لتعذر الأخذ بالشفعة؛ لأنه لا يأخذ بذلك العقد لانتقاضه بل بعقد مبتدإ مقرر بين البائع وبين الشفيع على ما بينا تقريره والله سبحانه وتعالى أعلم.

Mas'alah: What is the section on how the pre-emptor acquires the property?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1158)

[فصل في بيان ما يتملك به الأخذ بالشفعة]

Mas'alah: Does the definition of ghasb apply when a pre-emptor takes the sold property by shuf'a?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1145)

سؤال خامس : إن التعريف المذكور يصدق على صورة أخذ الشفيع المبيع بالشفعة قضاء فلا يكون مانعا لأغياره .

Mas'alah: What is the definition of the property giving the right of pre-emption (mashfu' bihi) in Hanafi fiqh?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1284)

- (مادة 953) : المشفوع به هو ملك الشفيع الذي به الشفعة . أي : بسببه يثبت للشفيع حق الشفعة في المبيع مثلا : لو بيع عقار متصل بدار أحد فتكون تلك الدار

(مشفوعا بها) أو (ما يشفع بها) . * * * * *

Mas'alah: What is the definition, basis, and conditions of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1362)

– الباب الثالث في بيان الشفعة : وينقسم إلى أربعة فصول يلزم هنا العلم بالأحكام الآتية : (1) – تعريف الشفعة (2) – سبب مشروعيتها (3) – سبب ثبوتها . (4) – شرطها . (5) – ركنها (6) – حكمها . (7) – صفتها . تعريفها : قد صار إيضاحه في شرح المادة , (950) . * * * * * – سبب مشروعيتها : دفع ما ينشأ من سوء الجوار من الضرر على وجه التأبيد والقرار , كإيقاد النار وإعلاء أجدار , وإثارة الغبار ومنع ضوء النهار وإقامة الدواب والصغار . وقد قيل : أضيق السجون معاشرة الأضداد , (مجمع الأنهر) ويخرج بقيد , (على وجه التأبيد) المنقول والعقار الذي يعار أو يؤجر . وعدم جريان الشفعة في المنقول ناشئ عن كون سوء المجاورة فيه ليست على وجه التأبيد , كذلك عدم ثبوت الشفعة في العقار المعار أو المأجور ناشئ من هذا السبب أيضا ; لأن سوء المجاورة ينتهي في الإعارة والإجارة بفسخ الإعارة وختام مدة الإجارة , ولذلك خرج المستعير والمستأجر . كذلك يخرج من قيد , (على وجه القرار) العقار الذي يشترى شراء فاسدا ; لأنه لما كان نقض البيع الفاسد واجبا لدفع الفساد فلا يكون من المجاورة فيه على وجه القرار , (الكفاية بإيضاح و مجمع الأنهر) . سؤال – بما أن الضرر هذا موهوم ; لأنه يجوز أن لا يعمل المشتري أحد الأضرار المذكورة , وأخذ المبيع من المشتري جبرا ضرر محقق , أو ليس من

اللازم أن لا يعتبر الضرر الموهوم تجاه الضرر المحقق ؟ الجواب – بما أن هذا الضرر غالب فيدفع قبل الوقوع . وقد قال الشاعر . كم معشر سلموا لم يؤذهم سبع وما نرى أحدا لم يؤذه بشر . (رد المحتار) . سؤال ثان : بما أن الشفيع يتضرر من المشتري الدخيل , والمشتري الدخيل يتضرر من الشفيع , فكان يجب أن يأخذ الدخيل دار الشفيع بدلا من أن يأخذ الشفيع دار الدخيل ؟ الجواب : إن تملك الشفيع أولى ; لأن في إزعاج الشفيع بإخراجه من خطة آبائه ضررا أقوى , (الكفاية) . * * * * * – سبب ثبوتها : عبارة عن أشياء ثلاثة , ستبين في المادة الآتية . * * * * * – شروطها تسعة وهي : 1 – عقد المعاوضة وهذا عبارة عن البيع والهبة بشرط العوض التي بمعنى البيع , انظر المادتين , (1 2 1 0 و 1022) وشرحهما 2 – أن تكون معاوضة مالية , فلو تصالحا عن جناية توجب القصاص بما دون النفس , على دار فلا

تجري الشفعة في تلك الدار , أما إذا عقد الصلح على دار في الجنايات التي لا توجب القصاص بل توجب الأرش , فتجري الشفعة فيها . 3 – أن يكون المبيع عقارا أو بمعنى العقار , سواء أكان العقار قابلا للقسمة كالبيت أم غير قابل للقسمة كالحمام والرحى , والبئر , والنهر , والعين , والدور الصغيرة . أما في المبيع الذي ليس بعقار فلا تجري فيه الشفعة أصالة , كما سيفصل في المادة , (1007) 4 – زوال ملك البائع من المبيع فإذا لم يزل فلا تجري الشفعة , كالبيع بشرط الخيار للبائع . وكذلك لا تجري الشفعة إذا كان الخيار للبائع والمشتري معا . لكن لو أسقط البائع خياره تجري الشفعة اعتبارا من إسقاط الخيار كذلك تجري الشفعة لو كان الخيار للمشتري فقط , ولو شرط البائع الخيار لمن سيكون شفيعا , وأسقط الشفيع خياره وأجاز البيع , فالبيع جائز , ولا تكون لذلك الشخص شفعة بعد , انظر المادة , (100) . كما لا يكون له شفعة إذا فسخ البيع , والحيلة في هذه الصورة أن لا يفسخ البيع لا يجيزه

حتى يجيز البائع أو يلزم البيع بمرور المدة , وحينئذ تثبت شفعته , أما خيار العيب وخيار الرؤية فلا يمنعان من وجوب الشفعة , انظر المادة , (1026) . 5 – زوال حق البائع من المبيع , بناء عليه لا تجري الشفعة في البيع الفاسد ما لم تحدث مؤخرا أسباب مانعة للبائع من فسخ البيع , فتجري بعد ذلك الشفعة , انظر المادة , (26 0 1) 6 – كون الشفيع مالكا العقار المشفوع به وقت البيع , ويشترط بقاء هذه الملكية إلى زمن الأخذ بالشفعة , ولما كانت الملكية شرطا , فليس لساكن دار , إعارة أو إجارة , أن يدعي حق الشفعة بتلك الدار . كذلك لو باع الشفيع العقار المشفوع به أولا ثم اشترى المشتري العقار المشفوع فلا يبقى لذلك الشفيع حق في الشفعة وتبطل شفعة الشفيع لو أخرج المشفوع به من ملكه قبل حكم الشفعة وتسليم المشتري المشفوع بالرضا . كذلك لو جعل الشفيع عقاره المشفوع به مسجدا ووقع البيع فلا يظل ذلك العقار مشفوعا به بعد . وكذا لو أوصى أحد لآخر بعقار وقبل أن يعلم بذلك بيعت دكان بجانب ذلك العقار ثم بعد ذلك قبل الموصى له الوصية فلا شفعة له . لو مات قبل أن يعلم بالوصية ثم بيعت دار بجانبها فادعى الورثة شفعتها فلهم ذلك ; لأن موته صار بمنزلة قبوله , (الهندية في الباب الأول) وبما أنه قد شرطت الملكية وقت البيع فلا تكون الملكية الحادثة بعد البيع سببا للشفعة . فلو باع البائع عقارا للمشتري بيعا فاسدا ولم يسلمه إياه , وبيعت دكان متصلة بذلك العقار , ثم بعد ذلك سلم العقار المذكور للمشتري , فليس لذلك المشتري أخذ تلك الدكان بالشفعة ; لأن سبب الشفعة في تلك الدكان حدث بعد بيعها من آخر , (الهندية في الباب الأول في موضعين مختلفين) . وبما أنه قد اشترط بقاء الملكية , فلو بيعت دكان في جنب العقار الذي بيع بيعا فاسدا وقبض , فللمشتري أخذ الدكان بالشفعة . لكن لو استرد ذلك البائع العقار قبل الأخذ بالشفعة ونقل الملكية فلا يبقى شفعة للشفيع بعد . كذلك لو بيعت عرصة بجانب العقار الذي باعه بائعه بيعا فاسدا ولم يسلمه فللبائع أخذ تلك

العرصة بالشفعة ; لأن المبيع لم يزل في ملكه . ثم بعد ذلك لو سلم البائع العقار للمشتري قبل الحكم بالشفعة بطلت شفعته , (الهندية في الباب الأول) . لو كان الطابق العلوي لأحد والسفلي لآخر , فبيع السفلي , وبعد أن ثبت لصاحب (كلام مبدل : السفلي بالشفعة , بطلت الشفعة في) (سقط : لصاحب العلوي الشقعة في)

السفلي بمقتضى المادة , (1011) انهدم العلوي قبل أن يتملك السفلي بالشفعة بطلت الشفعة على رأي الشيخين , (الهندية في الباب الأول) .

Mas'alah: What is the essential element (rukn) of pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1364)

ركنها : أخذ الشفيع المشفوع من أحد العاقدين , (أبو السعود المصري , ومجمع الأنهر) * * * * *

Mas'alah: What is the ruling (hukm) of pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1364)

- حكمها : عبارة عن جواز طلب الشفعة والتأكيد بعد الطلب وثبوت الملك للشفيع قضاء أو رضاء إذا تحقق السبب , (التنوير , الهندية في الباب الأول) . * * * * *

Mas'alah: What is the legal nature (sifa) of taking by pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1364)

– صفتها : الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء المبتدأ . فعليه كل شيء يثبت للمشتري بدون شرط – كالرد بخيار الرؤية . يثبت للشفيع كذلك , وكل شيء لا يثبت للمشتري من غير شرط لا يثبت للشفيع من غير شرط , (الهندية في الباب الأول) . كخيار الشرط وعليه لا يثبت خيار الشرط للشفيع وإن كان المشتري مخيرا بخيار الشرط . * * * * *

Mas'alah: What are the three causes of pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1365)

الفصل الأول في بيان مراتب الشفعة – (مادة 1008) – , (أسباب الشفعة ثلاثة : الأول : أن يكون مشاركا في نفس المبيع كاشتراك شخصين في عقار شائع . الثاني : أن يكون خليطا في حق المبيع كالاشتراك في حق الشرب الخاص والطريق الخاص , مثلا إذا بيعت إحدى الرياض المشتركة في حق الشرب الخاص يكون أصحاب الرياض الأخرى كلهم شفعاء , ملاصقة كانت جيرانهم أم لم تكن كذلك لو بيعت الدار التي يفتح بابها على طريق خاص كان أصحاب الدور التي لها أبواب على تلك الطريق كلهم شفعاء , سواء أكانت جيرانهم ملاصقة أم لم تكن , وأما إذا بيعت إحدى الرياض المسقية من نهر ينفع منه العموم أو إحدى الديار التي لها في الطريق العام باب فليس لأصحاب الرياض الأخرى التي تسقى من ذلك النهر أو لأصحاب الديار الأخرى التي لها أبواب في الطريق العام حق الشفعة . الثالث : أن يكون جارا ملاصقا) . أسباب

ثبوت وجوب الشفعة ثلاث , فإذا وجد أحد هذه الأسباب الثلاثة ثبت حق الشفعة للشفيع بعد البيع يعني للشفيع حق في طلب الشفعة : الأول : أن يكون مشاركا في نفس المبيع . ويقال له خليط في نفس المبيع أيضا . وعليه فإذا باع أحد أصحاب الحصص حصته من آخر كان الشركاء الآخرون شفعاء في الحصة المباعة . وتكون بالمشاركة في نفس المبيع على وجهين : 1 – تكون المشاركة في كل المبيع كأن يكون نصف دار شائع لزيد والنصف الآخر لعمر و فكل منهما شريك الآخر في كل المبيع , (الكفاية) . وكاشتراك اثنين أو أكثر في عقار شائع . والعقار بما أنه يطلق على الأرض أو على البناء مع الأرض فالاشتراك في البناء فقط لا تثبت به الشفعة , (أبو السعود) . مثلا لو كان اثنان متصدقين مالكين لعقار شائع سواء أكانت حصة كل منهما النصف أم كانت حصة أحدهما الربع والآخر الثلاثة الأرباع كان كل منهما شريكا للآخر في نفس المبيع . ويستفاد من تعبير المجلة , (شائع) أن الشركاء في نفس المبيع , على هذا الوجه إذا قسموا المبيع ولم تبق بينهم شركة في المدخل وفي نفس العقار فلا تثبت الشفعة للشركة في نفس المبيع بعد , (أبو السعود عن العناية) . يكون بالمشاركة في بعض المبيع كما لو كانت دار لزيد . كان في تلك الدار حجرة نصفها لزيد شائعا والنصف الآخر الشائع بتلك الحجرة لعمر و أو لو كانت الدار لعمر و وكان لزيد نصف حائط شائعا مع الأرض والنصف الآخر الشائع لعمر و , (الكفاية) . الثاني : أن يكون خليطا في حق المبيع , وقوله عن الأول ' مشاركا , وعن الثاني هذا ' خليطا ' تفنن في

العبارة ليس إلا , وذلك كالاشتراك في حق الشرب الخاص والطريق الخاص وقد عرف حق الشرب في المادتين , (1 43 , 2 26 1) أيضا والشرب الخاص في المادة , (9 5 5) والطريق الخاص في المادة , (9 56) وقد قسمت الأنهار في المادتين , (

1 238) , (1 239) إلى مملوكة وغير مملوكة , وغير المملوكة إلى عامة وخاصة ووضح في أيها تجري الشفعة . حق المبيع تابع للمبيع كالشرب الخاص والطريق الخاص والأشياء اللازمة للمبيع قد تبينت من هذا المثال . أما إذا كان لأحد في دار آخر حق المسيل مجردا , يعني إذا كان طريق الماء ملكا لصاحب الدار وكان لذلك الشخص حق تسييل الماء فقط , فلا يكون مشاركا في حق المبيع أما إذا كان طريق الماء ملكا للشخص المذكور أيضا فحينئذ يكون شريكا وشفيعا في حق المبيع , (عبد الحليم الهندية في الباب الثاني) . مثلا إذا بيعت إحدى الرياض المشتركة في حق الشرب الخاص مع حق الشرب يكون أصحاب الرياض الأخرى كلهم شفعاء , ملاصقة كانت جيرانهم أم لم تكن , يعني أن يتساوون في الصورتين في استحقاق الشفعة . أما إذا بيعت إحدى تلك الرياض بدون الشرب الخاص فلا تثبت الشفعة بالشرب الخاص , حتى إنه إذا بيعت والماء منقطع فيوجد حق الشفعة أيضا عند محمد فلو كان لجماعة حق الشرب من نهر لكن كانت أرض النهر , يعني الممر الذي كان يجري فيه الماء ملكا لآخر , فباع أحد أرضه مع حق الشرب في الزمن الذي انقطع فيه الماء فتجري الشفعة , (الهندية في الباب الثاني) . كذلك لو بيعت دار لها باب على طريق خاص مع الطريق الخاص كان أصحاب الدور التي لهم أبواب على تلك الطريق شفعاء , سواء أكانت جيرانهم ملاصقة أم لم تكن . أما لو بيعت تلك الدار بدون الطريق المذكور فلا تثبت الشفعة بسبب الطريق الخاص كما هو مبين في المادة , (1 0 1 5) , (الدر المنتقى) . دار في سكة خاصة باعها صاحبها من رجل بلا طريق فلأهل السكة الشفعة , وكذلك لو باع أرضا بلا شرب فلأهل الشرب الشفعة , ولو بيعت هذه الدار وهذه الأرض مرة أخرى فليس لهم فيها الشفعة , (الهندية في الباب الثاني) والخليط في حق المبيع على وجهين أيضا : 1 – يكون بتقسيم المبيع المذكور بين الشركاء بعد أن كان مشتركا وعدم بقاء الاشتراك في نفس المبيع وبقائهم خلطاء في حق المبيع , انظر

المادة , (66 1 1) – يكون بعدم الاشتراك في نفس المبيع مع الاختلاف في حق المبيع فقط . لكن لو كان مشاركا في نفس المبيع وخليطا في حق المبيع وليس ; لأنه خليط في حق المبيع , (رد المحتار) . أما لو بيعت دار تأخذ الماء من نهر ينتفع به العموم رأسا , يعني لها حق الشرب من ذلك النهر أو كانت ما يفتح بابها على الطريق العام فلا حق شفعة لأصحاب الدور التي تشرب من ذلك النهر أو التي تفتح أبوابها على ذلك الطريق العام بداعي أنهم خلطاء لكن ما لا ريب فيه أن الجار إذا كان ملاصقا فله بسبب ذلك حق الشفعة . قيل تأخذ الماء رأسا , يعني مثلا لو كان الماء يجري لأراضي زيد من موضع من نهر دجلة ولأراضي

عمر من موضع آخر فلا يكون كل من زيد وعمر خليطا للآخر , لكن لو فتح نهر دجلة وأخذوا منه عشر قطع أراضي فيصبح أصحاب هذه القطع العشر خلطاء فلو بيعت أقصى تلك الأراضي العشر يكون التسعة أشخاص الباقون شفعاء , فإذا بيعت أقربهما كان التسعة الباقون شفعاء أيضا , (الهندية في الباب الثاني) . الثالث : أن يكون جارا ملاصقا للعقار المبيع ولو كان متعددا أي أن يكون ذلك الجار ملاصقا للعقار المبيع , (مجمع الأنهر) . ثم الجار الملاصق هو الذي له حائط وللآخر حائط ليس بين الحائطين ممر ; لضيق التصاق الحائطين حتى لو كان بينهما طريق نافذ فلا شفعة للجار , (الطحطاوي) . والجار الملاصق يكون أيضا على وجهين : 1 – يكون بتلاصق ظهر العقار المشفوع بظهر العقار المشفوع به , ففي هذه الحال يكون باب العقار المشفوع به على سكة أخرى , سواء أكانت السكة الأخرى نافذة أم لم تكن كذلك 2 – يكون بتلاصق الجنب , يعني بتلاصق طرف اليمين أو اليسار وذلك يكون باب العقار المشفوع به باب العقار المشفوع على الطريق العام . أما إذا كان باب العقار على طريق خاص كان كل منهما خليطا للآخر في حق المبيع وكان جميع أهل السكة شفعاء .

سواء أكان مقابلا أم ملاصقا , (الدر المنتقى , مجمع الأنهر) ويظهر من ذكر , (ملاصق) مطلقا أن الملاصق ولو بشبر واحد من جهة واحدة يشتري مع الملاصق من ثلاث جهات في حق الشفعة وكما أن المتصل اتصالا أزيد من غيره لا يحرم الآخر من الشفعة فليس له أن يأخذ حصة أزيد من المشفوع , انظر المادة , (1013) . الملاصق , يعني : المتصل بالمبيع ولو كان ذلك الاتصال حكما , فلو بيعت حجرة من دار فسواء في الشفعة ما يلاصق تلك الحجرة من تلك الدار وما هو في أقصى الدار , (رد المحتار , عزمي زاده) ; لأن المبيع من جملة الدار والشفيع جار الدار فكان جارا للمبيع , (الهندية في الباب الثاني) . لو كانت غرفة من دار واقعة على طريق غير نافذة مشتركة بين اثنين وباقي أقسام الدار كان مشتركا بين أربعة أشخاص مثلا فباع أحد الشريكين في تلك الغرفة حصته الشائعة من أجنبي فالشفعة أولا للمشاركة في تلك الغرفة فإذا سلم هذا تكون ثانيا للشركاء في الدار فإذا سلموا تكون ثالثة للجار الملاصق , سواء أكان ملاصقا لهذه الغرفة أم كان ملاصقا لأقصى جهة من الدار , يعني : كلهم في شفعة الغرفة المذكورة سواء , (الهندية في الباب الثاني) . وتعبير المجلة , (الجار الملاصق) احتراز عن الجار المقابل إذ لا اعتبار للجار ولو كان الباب قريبا من الباب جدا ; لأن الطريق العام يزيل الضرر , (رد المحتار) . لكن للجار المقابل في الطريق الخاص شفعة ليس ; لأنه مقابل بل ; لأنه خليط , (أبو السعود بإيضاح) كما ذكر آنفا . وكما يكون الجار ملاصقا في السكن يكون في الأراضي أيضا , (أبو السعود) . والمقصود من الجار الملاصق أن يكون له عقار ملاصق للعقار المشفوع . وألا يوجد شريك في الأرض التي تحت الحائط . بناء عليه إذا كان الجار الملاصق مشتركا في الأرض المبني عليها الحائط التي بينهما , فهذا الجار الملاصق مشارك في نفس المبيع , وعليه يكون شفيعا في الدرجة الأولى . وذلك كما هو مذكور في المادة (1012) ,

Mas'alah: Under what contracts does pre-emption become established?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1382)

(مادة 1021) - , (الشفعة لا تثبت إلا بعقد البيع البات الصحيح) . إنما تثبت الشفعة بعقد البيع البات الصحيح أو ما أشبه ذلك من المعاوضات المالية , كالإقالة التي في حكم البيع والسلم والهبة بشرط العوض وبعض أنواع الصلح , يعني تثبت الشفعة عند المعاوضة المالية لخروج العقار المشفوع في مقابل عوض مالي من ملك المالك ولو لم يدخل في ملك المشتري , أما لو خرج من ملك المالك بدون مقابل أو عوض مالي , سواء أخرج بلا عوض كالهبة أم خرج بعوض غير مالي كجعله بدلا للمهر والإجارة والصلح عن دم العمد فلا تثبت الشفعة ; لأنه لو ثبتت الشفعة فيه للزم أن يأخذه الشفيع إما بقيمته أو مجانا ولا يمكن الأخذ بالقيمة ; لأن المالك لذلك العقار لم يملكه بقيمته حتى يستطيع الشفيع أخذه بالقيمة . انظر المادة , (950) . وليس في الإمكان أخذه مجانا . ولهذا السبب فالأخذ مجانا هو تبرع ولم يشرع الإجبار على التبرع , (الهندية في الباب الأول) . إيضاح البيع : ولفظ البيع ذكر مطلقا , بناء على المادة , (64) , أي سواء أكان البيع المذكور صحيحا أم كان فاسدا وانقطع حق المالك بمقتضى المادة (372) , (مجمع الأنهر) وسواء أكان البيع باتا أو شرط فيه الخيار للمشتري فقط , يعني تثبت الشفعة في كل ذلك . وعليه فإن كان للشفيع اتخاذ الشفعة وكان المشتري مخيرا , فأبطل المشتري البيع بسبب الخيار قبل الأخذ بالشفعة فلا تبقى للشفيع شفعة ; لأن هذا الفسخ رفع للبيع من أصله وليس بإقالة , بناء عليه فقد انعدم السبب في حق الشفيع من أصله . سؤال : بما أن المبيع في صورة كون المشتري مخيرا لا يدخل في ملكه مدة الخيار . واستحقاق الشفعة باعتبار وجود الملك

وعدم جريان الشفعة , بناء على عدم الملك في عقد الإجارة والاستعارة يجب أن لا

تجري الشفعة فيما إذا كان المشتري مخيرا ؟ . الجواب – إن خيار المشتري لا يمنع من زوال ملك البائع والشفعة قائمة على زوال ملك البائع . ألا ترى أنه لو أقر البائع بالبيع وكذب المشتري والبائع منكرا ذلك فللشفيع أخذ العقار المذكور من البائع أيضا . انظر شرح المادة , (950) , (الهداية , الكفاية , أبو السعود) . وفي المبسوط أن الشفعة بالبيع قبل ملك المشتري , (الجوهرة) . وفي هذه الحال أخذ الشفيع في مدة الخيار المشفوع وأصبح المشتري عاجزا عن المبيع فيلزم البيع ولا ينتقل الخيار المذكور للشفيع , (الكفاية , الهداية) لكن بما أن حق المالك في بيع الوفاء لا ينقطع فلا تثبت الشفعة فيه وفي هذه الصورة لو قال البائع إن بيعنا قد كان بيع معاملة وصدقه المشتري , فلا تأثير لهذا القول في حق الشفيع , ولو ادعى الشفيع كون البيع قطعيا كان القول له ما لم يوجد دليل على كونه بيع وفاء . كبيع المبيع الكثير بثمن قليل وغبن فاحش . وفي هذه الحال فالقول للبائع والمشتري . وحينئذ لا شفعة للشفيع , (الهندية في الباب الأول) . إيضاح الإقالة : الإقالة في ثبوت الشفعة في حكم البيع . انظر المادة , (196) سواء تقايلا قبل القبض أو بعده فإن للشفيع الشفعة ; لأنها عادت إلى البائع على حكم ملك مبتدأ . ألا ترى أنها دخلت في ملكه بقبوله ورضاه فصار ذلك كالشراء منه , (الجوهرة) . وعليه فلو باع أحد عقاره من آخر وبعد أن سلم الشفيع الشفعة أقيل في البيع فللشفيع أخذه بناء على هذه الإقالة ; لأن هذه الإقالة هي في حق الشفيع في حكم عقد جديد , (رد المحتار) . إيضاح السلم : تجري الشفعة في العقار الذي يجعل رأس مال للسلم فلو عقد السلم على أن يعطي في مقابل المسلم فيه عقارا معلوما تجري الشفعة في العقار المذكور . حتى ولو نقض الطرفان عقد التسليم والافتراق فللشفيع أخذه ; لأن ذلك ليس بفسخ في حق الشفيع بل هو بيع

جديد . أما لو افترق الطرفان ولم يسلم العقار في المجلس , عقد السلم , بطل السلم كما بطلت الشفعة أيضا . انظر المادة , (187) , (الهندية في الباب الأول) .

إيضاح الهبة بشرط العوض : سيأتي ذلك في المادة الآتية إيضاح بعض أنواع الصلح : إذا وقع الصلح عن الإقرار على مال عن دعوى مال معين كان في حكم البيع . فعليه تجري الشفعة سواء أكان العقار مصالحا عنه أو كان مصالحا عليه وإذا وقع على المنفعة كان في حكم الإجارة ولا تجري الشفعة إذا كان المصالح عنه عقارا . أما الصلح عن إنكار في دعوى مال معين أو عن سكوت , فبما أنه في حق المدعي معاوضة وفي حق المدعى عليه تقطع المنازعة بالخلاص من اليمين , فتجري الشفعة في العقار المصالح عليه ; لأنه أخذه عوضا عن حقه في زعمه إذا لم يكن من جنسه فيعامل بزعمه , (الهداية) . أي إذا لم يكن الصلح من بعض المدعى به ; لأنه حينئذ يكون آخذا عين حقه في زعمه فلا شفعة , (الكفاية , مجمع الأنهر) أما العقار المصالح عنه فلا تجري الشفعة , انظر المواد , (1 5 48 , 1 5 49 , 155) لأنه إذا صالح عنها بإنكار بقيت الدار في يده , فهو يزعم أنها لم تزل عن ملكه وكذا إذا صالح عنها سكوت ; لأنه يحتمل أنه بذل المال اقتداء ليمينه وقطعا لشغب خصمه كما أنكر صريحا بخلاف ما إذا

صالح عنها بالإقرار ; لأنه معترف بالملك للمدعي , (مجمع الأنهر) ; لأن الحكم لا يثبت بدون شرطه فلا يثبت مع الشك وجود شرطه ولكن الشفيع يقوم مقام المدعي في إقامة الحجة فإن أقام البينة على أن الدار كانت للمدعى عليه أو حلف المدعى عليه فنكل فله الشفعة , (الهندية في الباب الأول) . * * * * * –

Mas'alah: What is the relationship between the right of pre-emption and ownership?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=2881)

[فتح القدير] لأن استحقاقها بالملك ولذا لا تثبت بحق السكنى لكنه يستحقها إذا بيعت بجوارها بالاتفاق والإجماع أجيب بأنه إنما استحقها؛ لأنه صار أحق بها تصرفا لا؛ لأنه ملكها كالعبد المأذون يستحقها إذا بيعت دار بجواره بهذا المعنى. وحاصل هذا مع قصر استحقاق الشفعة على حقيقة الملك بل هو أو ما في معناه، وهذا تكلف لا يحتاج إليه، وستأتي المسألة معللة بانبرام البيع في ضمن طلب الشفعة فيثبت مقتضى تصحيحا، وما في الأجناس لو بيعت دار بجنبها فأخذها بالشفعة لا يبطل خيار الرؤية فله أن يردها إذا رآها ويبطل خيار الشرط (فإن هلك) المبيع (

Mas'alah: What is the chapter on pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4471)

[كتاب الشفعة]

Mas'alah: What is the chapter on pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4471)

[فتح القدير] (كتاب الشفعة)

Mas'alah: Why is the chapter on pre-emption placed after the chapter on usurpation?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4471)

وجه مناسبة الشفعة بالغصب تملك إنسان مال غيره بلا رضاه في كل منهما. والحق تقديمها عليه لكونها مشروعة دونه، لكن توافر الحاجة إلى معرفته للاحتراز عنه مع كثرته بكثرة أسبابه من الاستحقاق في البياعات والأشربة والإجارات والشركات والمزارعات أوجب تقديمها، كذا في العناية وكثير من الشروح.

Mas'alah: What is the author's critique of the reasoning for ordering the chapters on usurpation and pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4471)

أقول: لا يذهب عليك أن الوجوه الموجبة لترتيب الكتب السالفة على النمط المتقدم كما مر بيانها قد ساقت ذكر كتاب الشفعة إلى هنا، فلا حاجة إلى الاعتذار عن تقديم الغصب على الشفعة بقوله لكن توفر الحاجة إلى معرفته إلخ، فلا وجه لقوله والحق تقديمها عليه إلخ عند ملاحظة تلك الوجوه الموجبة لترتيب الكتب السالفة على النمط المتقدم كما لا يخفى على ذي فطرة سليمة.

Mas'alah: What is the argument for prioritizing usurpation over pre-emption based on generality?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4471)

قال بعض الفضلاء بعد أن تنبه لبعض ما قلناه: ثم يمكن أن يقال في وجه التقديم إن

الغصب يعم العقار والمنقول بخلاف الشفعة، والأعم يستحق التقديم اهـ.

Mas'alah: What is the author's rebuttal to the argument for prioritizing usurpation over pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4471)

أقول: ليس هذا بسديد، إذ الغصب لا يعم العقار عند أبي حنيفة وأبي يوسف حينئذ، بل الغصب عندهما إنما يتصور في المنقول دون العقار كما مر في أوائل كتاب الغصب مفصلا ومشروحا، وإنما يتأتى عموم الغصب للعقار والمنقول على أصل محمد والشافعي كما مر أيضا ثمة، ولا وجه لبناء وجه التقديم على خلاف ما ذهب إليه إمامنا الأعظم وإمامنا الثاني، إذ لو كفى مجرد كون العموم محل اجتهاد مجتهد لم يتم قوله بخلاف الشفعة، فإن الشفعة أيضا تعم العقار والمنقول عند مالك فإنها واجبة في السفن أيضا عنده على ما صرحوا به وسيأتي في الكتاب.

Mas'alah: What is the wisdom behind the law of pre-emption in preventing harm?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4471)

ثم إن من محاسن الشفعة دفع ضرر الجوار وهو مادة المضار، قال الله تعالى {وما جعل عليكم في الدين من حرج} [الحج: 78] وقال النبي - صلى الله عليه وسلم - «لا ضرر ولا إضرار في الإسلام» ولا شك لأحد في حسن دفع ضرر التأذي بسبب سوء

Mas'alah: What is the linguistic derivation of the term shuf'a?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4472)

الشفعة مشتقة من الشفع وهو الضم، سميت بها لما فيها من ضم المشتراة إلى عقار الشفيع. .

Mas'alah: What is the linguistic and terminological meaning of shuf'a (pre-emption)?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4472)

ثم إن الشفعة في اللغة مأخوذة من الشفع وهو الضم، سميت بها لما فيها من ضم المشتراة إلى ملك الشفيع، ومنه شفاعة رسول الله – صلى الله عليه وسلم – للمذنبين؛ لأنه يضمهم بها إلى الطاهرين.

Mas'alah: What is the legal definition of shuf'a (pre-emption) in Hanafi fiqh?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4472)

وفي الشريعة: هي تملك البقعة جبرا على المشتري بما قام عليه، كذا في عامة الشروح والمتون، إلا أنه وقع في بعضها تملك العقار بدل تملك البقعة، وصرح في بعض الشروح بزيادة قيد في آخر التعريف وهو قوله بشركة أو جوار وترك ذكره في الأكثر بناء على ظهوره.

Mas'alah: What is the problem with defining shuf'a as the actual acquisition of property?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4472)

أقول: في الكل إشكال، وهو أنه إن كانت حقيقة الشفعة في الشريعة هي التملك المذكور في عامة الكتب يلزم أن لا يصح ما تقرر عندهم، وسيجيء في الكتاب من أن الشفعة تجب: أي تثبت بعقد البيع وتستقر بالإشهاد وتملك بالأخذ إذا سلمها المشتري أو حكم بها حاكم؛ لأن ذلك صريح في أن تحقيق التملك في الشفعة عند أخذ البقعة المشفوعة بالتراضي أو قضاء القاضي، فإن كانت حقيقة الشفعة في الشريعة نفس ذلك التملك لزم أن لا يكون لقولهم الشفعة تثبت بعقد البيع وتستقر بالإشهاد صحة، إذا الثبوت والاستقرار لا يتصور بدون التحقق وحين عقد البيع والإشهاد لم يوجد الأخذ بالتراضي ولا قضاء القاضي لا محالة فلم يوجد التملك أيضا، فعلى تقدير أن تكون الشفعة نفس ذلك التملك كيف يتصور ثبوتها بعقد البيع واستقرارها بالإشهاد.

Mas'alah: What is the ruling of shuf'a and how does it relate to the definition of pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4472)

وأيضا قد صرحوا بأن حكم الشفعة جواز طلب الشفعة وثبوت الملك بالقضاء أو الرضا، فلو كانت الشفعة نفس التملك لما صلح شيء من جواز طلب الشفعة وثبوت الملك لأن يكون حكما للشفعة. أما الأول؛ فلأنه لا شك أن المقصود من طلب الشفعة إنما هو الوصول إلى تملك البقعة المشفوعة، وعند حصول تملكها الذي هو الشفعة على الفرض المذكور لا يبقى محال جواز طلب الشفعة ضرورة بطلان طلب الحاصل، وحكم الشيء يقارن ذلك الشيء أو يعقبه ولا يتقدم عليه، فلم يصلح جواز طلب الشفعة

لأن يكون حكما للشفعة على التقدير أن تكون الشفعة نفس التملك. وأما الثاني؛ فلأن ثبوت الملك هو عين التملك في المعنى، وحكم الشيء ما يغايره ويترتب عليه فلم يصلح ثبوت الملك أيضا لأن يكون حكما للشفعة على تقدير كون الشفعة نفس التملك.

Mas'alah: What is the preferred definition of pre-emption in Islamic law?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4472)

فالأظهر عندي في تعريف الشفعة في الشريعة ما ذكره صاحب غاية البيان حيث قال: ثم الشفعة عبارة عن حق التملك في العقار لدفع ضرر الجوار اهـ. فإنه إذا كانت حقيقة الشفعة في الشريعة مجرد حق التملك دون حقيقة التملك يندفع الإشكال الذي ذكرناه بحذافيره، ويظهر ذلك بالتأمل الصادق، ولعل مراد عامة العلماء أيضا ذلك ولكنهم تسامحوا في العبارة.

Mas'alah: What is the cause (sabab) of pre-emption according to the majority of scholars?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4472)

ثم إن سبب الشفعة عند عامة المشايخ اتصال ملك الشفيع بملك البائع؛ لأن الشفعة إنما تجب لدفع ضرر الدخيل عن الأصيل وهو ضرر سوء المعاملة والمعاشرة، وإنما يتحقق هذا الضرر عند اتصال ملك الشفيع بالمبيع.

Mas'alah: What did al-Khassaf say about the obligation of pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4472)

وكان الخصاف – رحمه الله تعالى – يقول الشفعة تجب بالبيع ثم تجب بالطلب، فهو إشارة منه إلى أن

Mas'alah: What is the evidence for the establishment of pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4473)

واحد من هؤلاء وأفاد الترتيب، أما الثبوت فلقوله – عليه الصلاة والسلام – «الشفعة لشريك لم يقاسم» ولقوله – عليه الصلاة والسلام –

Mas'alah: Is it valid for both sale and demand to be successive causes for pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4473)

[فتح القدير] كليهما سبب على التعاقب وأنه غير صحيح؛ لأن الشفعة إذا وجبت بالبيع لا يتصور وجوبها ثانيا بالطلب.

Mas'alah: What is the cause for the obligation of pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4473)

وذكر شيخ الإسلام – رحمه الله – أن الشركة مع البيع علة لوجوب الشفعة؛ لأن حق

الشفعة لا يثبت إلا بهما.

Mas'alah: Is partnership alone sufficient as a cause for pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4473)

قال: ولا يجوز أن يقال بأن الشراء شرط والشركة علة وسبب، فإن الشفيع لو سلم الشفعة قبل البيع لا يصح، ولو سلم بعد البيع يصح، ولو كان سبب وجوب الشفعة الشركة وحدها لصح التسليم قبل البيع؛ لأنه يحصل بعد وجود سبب الوجوب؛ ألا يرى أن الإبراء عن سائر الحقوق بعد وجود سبب الوجوب جائز، ولما لم يصح تسليم الشفعة قبل البيع عرفنا أن الشركة وحدها ليست بعلة.

Mas'alah: How is the right of pre-emption established and confirmed?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4473)

والحاصل أن استحقاق الشفعة بالشركة عند البيع أو بالشركة والبيع وتأكدها بالطلب وثبوت الملك في البقعة المشفوعة بالقضاء أو بالرضا، كذا في الذخيرة، وذكره صاحب النهاية معزيا إلى المبسوط والذخيرة والتحفة وغيرها.

Mas'alah: What does al-Khassaf mean by pre-emption being obligatory by sale then by demand?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4473)

أقول: يجوز أن يكون مراد الخصاف بقوله الشفعة تجب بالبيع ثم تجب بالطلب أنها تجب بالبيع ثم يتأكد وجوبها ويستقر بالطلب فيئول إلى ما ذكره غيره من القول الصحيح المختار. ويكون معنى قوله ثم تجب بالطلب نظير ما ذكره المفسرون في قوله تعالى {اهدنا الصراط المستقيم} [الفاتحة: 6] من أن معناه ثبتنا على هدي الصراط المستقيم بكون نفس الهدي متحققة قبل الطلب، ولعل نظائر هذا في كلام البلغاء أكثر من أن تحصى.

Mas'alah: Why did scholars misinterpret the statement of the eminent jurist on pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4473)

والعجب أن عامة ثقات المشايخ حملوا كلام ذلك الهمام الذي له يد طولى في الفقه على المعنى الذي هو بين البطلان ولم يحمله أحد على المعنى الصحيح مع كونه على طرف الثمام

Mas'alah: What is the evidence for the right of pre-emption for a partner who has not divided property?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4473)

(قوله أما الثبوت فلقوله - عليه الصلاة والسلام - «الشفعة لشريك لم يقاسم») أقول: لقائل أن يقول: هذا الحديث وإن دل على بعض المدعى وهو ثبوت حق الشفعة للشريك إلا أنه ينفي بعضه الآخر وهو ثبوته لغير الشريك أيضا كالجار الملاصق؛ لأن اللام في الشفعة المذكورة للجنس لعدم العهد، وتعريف المسند إليه فاللام الجنس يفيد

قصر المسند إليه على المسند كما تقرر في علم الأدب، ومثل بنحو قوله – عليه الصلاة والسلام – «الأئمة من قريش» سيما وقد أدخل على المسند هاهنا لام الاختصاص كما ترى فكان عريقا في إفادة القصر كما في {الحمد لله} [الفاتحة: 2] على ما قالوا، فانتفى اقتضاء حق الشفعة عن غير الشريك، وهو مذهب الشافعي فليتأمل في الجواب.

Mas'alah: What is the author's response to objections regarding the interpretation of pre-emption hadith?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4473)

أقول: كل من اعتراضه وتوجيهه ساقط. أما الأول؛ فلأن قول صاحب العناية: وأما إذا باع إلخ ليس بداخل في تفسير معنى الحديث المزبور حتى يتجه عليه أن يقال هذا قول بمفهوم الصفة، ونحن لا نقول به، بل هو كلام نفسه ذكره بطريق الاستطراد بيانا للواقع، وأما الثاني؛ فلأنه لو كانت اللام الاختصاصية مدارا للتخصيص بمعنى القصر لزم أن يدل الحديث المذكور على عدم ثبوت حق الشفعة للجار الملاصق أيضا لكونه غير شريك لم يقاسم، فيلزم أن يكون حجة علينا لا لنا (قوله ولقوله – عليه الصلاة والسلام –

Mas'alah: What is the evidence for the neighbor's right of pre-emption in Hanafi fiqh?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4474)

«جار الدار أحق بالدار والأرض، ينتظر له وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحدا»

ولقوله – عليه الصلاة والسلام – «الجار أحق بسقبه، قيل يا رسول الله ما سقبه؟ قال شفعته» ويروى «الجار أحق بشفعته» وقال الشافعي لا شفعة بالجوار لقوله – عليه الصلاة والسلام – «الشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطريق فلا شفعة» [فتح القدير] «جار الدار أحق بالدار والأرض ينتظر له وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحدا») أي جار الدار أحق بالدار وجار الأرض أحق بالأرض. وقوله "ينتظر له وإن كان غائبا" : أي الشفيع يكون على شفعته إن غاب، إذا لا تأثير للغيبة في إبطال حق تقرر سببه، كذا قال تاج الشريعة. ويقرب منه قول صاحب العناية: يعني يكون على شفعته مدة غيبته، إذ لا تأثير للغيبة في إبطال حق تقرر سببه اهـ. قال في النهاية: وفي رواية الأسرار ينتظر بها إذا كان غائبا، ثم قال في الأسرار: فإن قيل: المراد به أحق بها عرضا عليه للبيع؛ ألا يرى أنه فسر الحق بالانتظار إذا كان غائبا. قلنا: إن النبي – صلى الله عليه وسلم – جعله أحق على الإطلاق فيكون أحق بها قبل البيع وبعده. وقوله (ينتظر) تفسير لبعض ما شمله كلمة أحق؛ ولأن ما روي عن عمرو بن الشريد عن أبيه عن النبي – صلى الله عليه وسلم – «أنه سئل عن أرض بيعت ليس لأحد فيها شرك ولا نصيب فقال: الجار أحق بشفعته» فهذا يبطل ذلك التأويل اهـ وقال بعض الفضلاء على قوله وإن كان غائبا مقتضى كلمة إن الوصلية أنه إذا لم يكن غائبا ينتظر له بالطريق الأولى، ففي كلامه بحث تأمله اهـ. أقول: المذكور في كثير من نسخ الهداية إن كان غائبا بدون الواو، والذي ذكر في حاشية ذلك القائل أيضا تلك النسخة فحينئذ لا يظهر كون كلمة إن وصلية، بل المتبادر أن تكون شرطية. ويؤيده رواية الأسرار حيث وقع فيها إذا كان غائبا، فعلى ذلك لا يتوهم أن يكون المعنى إذا لم يكن غائبا ينتظر له بالطريق الأولى. وأما على الرواية بالواو وهي الأكثر وقوعا في الشروح فلا محذور فيها أيضا؛ لأن معنى قوله ينتظر له وإن كان غائبا على ما بينوا أنه يكون على شفعته وإن غاب، ولا شك أنه إذا كان على شفعته حال غيبته فلأن يكون على شفعته حال حضوره

أولى بالطريق، وإن ترك الانتظار على معناه الأصلي وهو التوقف في مهلة وكان المعنى ينتظر له إلى أن يجيء ويفرغ من شفعته تحققت الأولوية أيضا فيما إذا لم يكن غائبا؛ لأنه إذا وجب الانتظار له إلى أن يجيء ويفرغ من شفعته مع بعد زمان الانتظار فلأن يجب الانتظار له إلى فراغه من شفعته عند حضوره أولى لحصول الانفصال بينهما في زمان قليل تأمل تفهم.

Mas'alah: What is the Shafi'i position on pre-emption by adjacency and its evidence?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4474)

(قوله وقال الشافعي: لا شفعة بالجوار لقوله – عليه الصلاة والسلام – «الشفعة فيما لم يقسم، فإن وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة») قال صاحب العناية: وجه الاستدلال أن اللام للجنس كقول – عليه الصلاة والسلام – ' «الأئمة من قريش» فتنحصر الشفعة فيما لم يقسم: يعني إذا كان قابلا للقسمة، وأما إذا لم يكن فلا شفعة فيه عنده، وأنه قال «فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» وفيه دلالة ظاهرة على عدم الشفعة في المقسوم والشريك في حق المبيع والجار حق كل منهما مقسوم فلا شفعة فيه، إلى هنا كلامه اهـ.

Mas'alah: What is the basis for pre-emption in undivided property?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4475)

ولأن حق الشفعة معدول به عن سنن القياس لما فيه من تملك المال على الغير من غير

رضاه، وقد ورد الشرع به فيما لم يقسم، وهذا ليس في معناه؛ لأن مؤنة القسمة تلزمه في الأصل دون الفرع، ولنا ما روينا، [فتح القدير] لأن قوله والشريك في الحق المبيع والجار حق كل منهما مقسوم يناقض أوله آخره، فإن معنى الشريك في حق المبيع من لم يكن حقه مقسوما بل كان حق المبيع مشاعا بينه وبين الآخر، وقد حكم عليه بكون حقه مقسوما وذلك تناقض لا يخفى، وقصد بعض الفضلاء دفع ذلك حيث قال: فإن قيل كيف يكون حق الشريك في حق المبيع مقسوما؟ . قلنا: مراده حق كل منهما من الملك اهـ. أقول فحينئذ يختل تفريغ قوله فلا شفعة فيه على قوله والشريك في حق المبيع والجار حق كل منهما مقسوم، إذ لا يلزم من كون حق كل منهما من الملك فقط مقسوما أن لا يثبت فيه شفعة على مقتضى دلالة قوله «فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» فإن دلالته على عدم الشفعة في المقسوم من جهتين معا: أي من جهة نفس الملك كما دل عليه قوله "فإذا وقعت الحدود" ومن جهة حق المبيع وهو الطريق كما دل عليه قوله "وصرفت الطرق" . والأولى في تقرير المقام أن يقال: وأنه قال «فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» وفيه دلالة ظاهرة على عدم الشفعة في المقسوم من جهة وقوع الحدود ومن جهة صرف الطرق، والجار الملاصق حقه مقسوم من تينك الجهتين معا فلا شفعة فيه، إذ على هذا التقرير يقع الاختلال بالكلية ويطابق الشرح المشروح، فإن المصنف قال: وقال الشافعي: لا شفعة بالجوار، وذكر الحديث المذكور دليلا عليه ولم يتعرض لغير الجوار. نعم طعن صاحب النهاية في تخصيصه بالجوار بالذكر حيث قال: ليس لتخصيص هذا زيادة فائدة؛ لأن الشافعي كما لا يقول بالشفعة بالجوار فكذلك لا يقول بالشفعة بالشركة في الحقوق أيضا، وكذلك لا يقول بالشفعة فيما لا يحتمل القسمة كالبئر والنهر اهـ. ولكن يمكن أن يقال: وجه تخصيصه ذلك بالذكر عدم مساعدة دليل الشافعي لعدم ثبوت الشفعة إلا في حق الجار تدبر

Mas'alah: How do commentators interpret the terms 'asl' and 'far' in pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4475)

(قوله: وقد ورد الشرع به فيما لم يقسم وهذا ليس في معناه؛ لأن مؤنة القسمة تلزمه في الأصل دون الفرع) فسر صاحب معراج الدراية وصاحب العناية والشارح العيني المشار إليه بهذا في قول المصنف وهذا ليس في معناه بالجار حيث قالوا وهذا: أي الجار، وقال صاحب العناية وحده بعد أن قال: أي الجار: يعني شفعة الجار، وسكت غير هؤلاء الشراح عن تفسير هذا هنا، وفسر عامتهم الفرع في قوله دون الفرع بالجار أيضا، وفسره صاحب العناية بالمقسوم وتبعه العيني وأجمعوا على تفسير الأصل بما لم يقسم. أقول: الحق الواضح عندي أن المراد بهذا والفرع كليهما هو المقسوم لا غير؛ لأنه لا حاصل لأن يقال: الجار ليس في معنى ما لم يقسم إذا لم يقل أحد بأن الجار في حكم ما لم يقسم، وإنما قلنا إن المقسوم في حكم ما لم يقسم إذا وجد الاتصال بملك البائع، ولا صحة لأن يقال الجار فرع لما لم يقسم؛ لأن الذي في حكم ما لم يقسم إنما هو

Mas'alah: What is the rationale for establishing pre-emption for a neighbor with permanent connection?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4476)

ولأن ملكه متصل بملك الدخيل اتصال تأبيد وقرار فيثبت له حق الشفعة عند وجود المعاوضة بالمال اعتبارا بمورد الشرع، وهذا لأن الاتصال على هذه الصفة إنما انتصب سببا فيه لدفع ضرر الجوار، إذ هو مادة المضار على ما عرف، وقطع هذه المادة بتملك

الأصل أولى؛ لأن الضرر في حقه بإزعاجه عن خطة آبائه أقوى، [فتح القدير] المقسوم لا الجار نفسه، وهذا مما لا سترة به. فعامة الشراح خرجوا في تفسير كل من الموضعين عن سنن الصواب. وأما صاحب العناية فقد أصاب في تفسير الفرع حيث قال فيه: وهو المقسوم، ولم يصب في تفسير هذا حيث قال فيه: أي الجار، إلا أنه لما ذاق بشاعة هذا التفسير قال بعده: يعني شفعة الجار لكنه ليس بتام أيضا، إذ لم يقل أحد أيضا بأن شفعة الجار في معنى نفس ما لم يقسم إلا أن يقدر مضاف آخر في قوله معناه أيضا فيصير المعنى ليس في معنى شفعته: أي شفعة ما لم يقسم، لكن لا يخفى أنه تمحل بعد تمحل بلا ضرورة داعية إلى شيء منهما فالحق ما قلته لقوله (ولأن ملكه متصل بملك الدخيل اتصال تأبيد وقرار) قال تاج الشريعة: ذكر التأبيد احتراز عن المنقول والسكنى بالعارية، وذكر القرار احتراز عن المشتري شراء فاسدا، فإنه لا قرار له إذ النقض واجب دفعا للفساد اهـ. واقتفى أثره صاحب العناية. ورد بعض الفضلاء قوله والسكنى بالعارية حيث قال: ليس للمستعير ملك حتى يحترز عنه اهـ. أقول: إن لم يكن له ملك من حيث الرقبة فله ملك من حيث المنفعة؛ لأن الإعارة تمليك المنافع بلا عوض على ما عرف في كتاب العارية، فكان قوله؛ لأن ملكه متصل بملك الدخيل متناولا الدار المسكونة بالعارية أيضا فحصل بقوله اتصال تأبيد الاحتراز عن مثل ذلك.

Mas'alah: What is the rationale for the right of pre-emption regarding ancestral property?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4477)

وضرر القسمة مشروع لا يصلح علة لتحقيق ضرر غيره. [فتح القدير] مالكا بالشراء أو الهبة اهـ. أقول: المعنى المقصود من هذا الدليل أن الضرر في حقه بإزعاجه عن خطته

الأصلية المتقررة أقوى فيعم ما كان ملكا له بالشراء أو الهبة إلا أنه عبر عن أصالة خطته وتقررها بإضافتها إلى آبائه مبالغة في بيان أصالتها وتقررها، وبناء على ما هو الأكثر وقوعا في العادة، فأخصية الدليل المذكور بالنظر إلى ظاهر اللفظ دون المعنى المقصود منه فلا محذور فيه

Mas'alah: How does the harm of division relate to the justification for pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4477)

(قوله وضرر القسمة مشروع لا يصلح علة لتحقيق ضرر غيره) هذا جواب عن قول الشافعي؛ لأن مؤنة الضرر تلزمه في الأصل دون الفرع: يعني أن التعليل بذلك غير صحيح؛ لأن مؤنة القسمة أمر مشروع لا يصلح علة لتحقيق ضرر غير مشروع وهو تملك مال الغير بدون رضاه، كذا في الشروح.

Mas'alah: What is the response to the Shafi'i argument regarding the hadith on pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4477)

قال صاحب العناية بعد بيان ذلك: ولم يذكر الجواب عن استدلاله بالحديث؛ لأنه في حيز التعارض اهـ.

Mas'alah: What is the critique of the response to the Shafi'i hadith argument on pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4477)

أقول: هذا عذر بارد بل كاسد؛ لأن كون الحديث الذي استدل به الخصم في حيز التعارض بالحديث الذي رويناه لا يسوغ الاستغناء عن ذكر الجواب، فإن حكم التعارض هو التساقط إن لم يظهر الرجحان في أحد الجانبين، ولم يتيسر المخلص الجامع بينهما عند الطلب كما عرف في علم أصول الفقه، وعلى تقدير التساقط هاهنا يلزم أن لا يثبت مدعانا كما لا يثبت مدعاه، وذلك يخل بمطلوبنا هاهنا لا محالة فلا بد من الجواب. إما ببيان الرجحان فيما رويناه أو ببيان المخلص على وفق قاعدة الأصول، اللهم إلا أن يقال: يكفينا دليلنا العقلي عند تحقق حكم التعارض بين الأحاديث لكن فيه ما فيه. وقال صاحب العناية: وقد أجاب بعضهم بأن قوله – عليه الصلاة والسلام – «الشفعة فيما لم يقسم» من باب تخصيص الشيء بالذكر وهو لا يدل على نفي ما عداه، وبأن قوله «فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق» مشترك الإلزام؛ لأنه – عليه الصلاة والسلام – علق عدم الشفعة بالأمرين، وذلك يقتضي أنه إذا وقعت الحدود ولم تصرف الطرق بأن كان الطريق واحدا تجب الشفعة اهـ.

Mas'alah: What is the analysis of the linguistic argument regarding the hadith on pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4477)

أقول: في كل من هذين الجوابين نظر. أما في الأول وهو الذي في الكافي وعامة الشروح؛ فلأن مدار استدلال الشافعي بقوله – عليه الصلاة والسلام – «الشفعة فيما لم يقسم» ليس على مجرد تخصيص كون الشفعة فيما لم يقسم بالذكر حتى يتم الجواب عنه بأن تخصيص الشيء بالذكر لا يدل على نفي ما عداه، بل مدار استدلاله بذلك على أن اللام في الشفعة للجنس لعدم المعهود فيقتضي قصر الشفعة على ما لم يقسم كما في

قوله – عليه الصلاة والسلام – «الأئمة من قريش» وقد صرحوا به في أثناء تقرير وجه استدلاله بذلك، ولا ريب أن أداة القصر تدل على نفي ما عدا المذكور، فالأولى في الجواب عنه ما ذكره تاج الشريعة، وهو أن الألف واللام كما تدخلان في الاسم للاستغراق تدخلان فيه للمبالغة، كما يقال العالم في البلد فلان وإن كان

Mas'alah: How does the author of Ghayat al-Bayan interpret the hadith on priority in pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4478)

(قوله وأما الترتيب فلقوله – عليه الصلاة والسلام – «الشريك أحق من الخليط، والخليط أحق من الشفيع» ، فالشريك في نفس المبيع والخليط في حقوق المبيع والشفيع هو الجار) قال صاحب غاية البيان: فسر صاحب الهداية الشريك بمن كان شريكا في نفس المبيع، والخليط بمن كان

Mas'alah: What is the reasoning behind Abu Yusuf's position on pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4502)

أقول: لقائل أن يقول: قد تلخص من جملة ذلك: أي المشار إليه بكلمة هذا في قوله (وهذا لأن في إيجاب الأخذ بالقيمة إلخ) أصل مدعى أبي يوسف فيلزم أن يكون قوله (لأن في إيجاب الأخذ بالقيمة إلخ) دليلا عليه، فينبغي أن يقول: ولأن في إيجاب الأخذ بالقيمة إلخ على ما هو الطريق المعهودة عند تعدد الأدلة والجواب أن من عادة المصنف في كتابه هذا أنه إذا أراد أن يبين لمية مسألة بعد بيان إنيتها سلك هذا المسلك إيماء

إلى أن مفاد الدليلين مختلف من حيث الإنية واللمية وإن كان أصل المدعى واحدا وكأنهما صارا دليلين على شيئين مختلفين فليكن هذا على ذكر منك فإنه ينفعك في مواردها وقد كنت نبهت عليه من قبل أيضا فلا تغفل

Mas'alah: What is the author's response to the objection regarding pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4514)

للإيراد المذكور أصلا

Mas'alah: What is the evidence for pre-emption rights based on adjacency in Hanafi fiqh?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4528)

أقول: فيه بحث، لأن كون القسمة نافية للشفعة قاطعة لوجوبها رجوعا إلى قوله – عليه الصلاة والسلام – «الشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» إنما يتمشى على أصل الشافعي، فإنه لم يجوز الشفعة بالجوار، واستدل عليه بالحديث المذكور، وأما على أصل أئمتنا فلا، لأنهم جوزوا الشفعة بالجوار أيضا واستدلوا عليه بأحاديث أخر وأجابوا عن استدلاله

Mas'alah: What is the definition of pre-emption (shuf'a) in Hanafi fiqh?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1229)

[كتاب الشفعة] تناسب الكتابان من حيث إن كلا منهما يفضي إلى تملك مال الإنسان بغير رضاه إلا أن الغصب يصلح شيئا لتملك مال والشفعة لا تجري إلا في العقار فلذلك قدم الغصب مع كونه عدوانا (هي) أي الشفعة لغة فعلة بالضم بمعنى مفعول من قولهم كان هذا الشيء وترا فشفعته بآخر أي جعلته زوجا له فهي في الأصل اسم للملك المشفوع بملك ولم يسمع منها فعل ومن لغة الفقهاء باع الشفيع الدار التي يشفع بها أي تؤخذ بالشفعة كما في القهستاني ومنه شفاعة النبي – صلى الله تعالى عليه وسلم – للمذنبين لأنه يضمهم بها إلى الفائزين.

Mas'alah: What is the legal definition of pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1229)

وفي الشرع (تملك العقار)

Mas'alah: What is the Shafi'i view on the liability (uhda) in pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1234)

وقال الشافعي العهدة على المشتري مطلقا.

Mas'alah: What is the chapter heading for the book of pre-emption?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4236)

§كتاب الشفعة

Mas'alah: What did the Prophet say about pre-emption in shared property?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4238)

5983 – حدثنا يونس قال: أخبرنا ابن وهب , قال: أخبرني ابن جريج أن أبا الزبير أخبره , أنه سمع جابر بن عبد الله يقول: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «§الشفعة في كل شرك بأرض أو ربع أو حائط لا يصلح أن يبيع حتى يعرض على شريكه فيأخذ أو يدع» .

Mas'alah: What is the opinion that pre-emption only applies to shared property?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4238)

قال أبو جعفر: فذهب قوم إلى أن الشفعة لا تكون إلا بالشركة في الأرض أو الحائط أو الربع ولا يجب بالجوار واحتجوا في ذلك بهذا الحديث.

Mas'alah: What hadith supports pre-emption for a neighbor with a shared path?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4239)

5984 – حدثنا أبو بشر الرقي، قال: ثنا شجاع بن الوليد، عن عبد الملك بن أبي سليمان، عن عطاء بن أبي رباح، عن جابر بن عبد الله، قال: قال رسول الله صلى الله

عليه وسلم: «الجار أحق بشفعة جاره، فإن كان غائبا انتظر إذا كان طريقهما واحدا» - [121] - 5985 - حدثنا صالح بن عبد الرحمن قال: ثنا سعيد بن منصور قال: ثنا هشيم قال: أخبرنا عبد الملك قال: ثنا عطاء عن جابر بن عبد الله قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكر مثله. 5986 - حدثنا أحمد بن داود، قال: ثنا إسماعيل بن سالم، قال: ثنا هشيم، قال: أخبرنا عبد الملك، عن عطاء، عن جابر، عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله

Mas'alah: How are the two hadiths on pre-emption reconciled?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4239)

ففي هذا الحديث إيجاب الشفعة في المبيع الذي لا شرك فيه بالشرك في الطريق فلا يجعل واحد من هذين الحديثين مضادا للحديث الآخر ولكن يثبتان جميعا ويعمل بهما. فيكون حديث أبي الزبير فيه إخبار عن حكم الشفعة للشريك في الذي بيع منه ما بيع. وحديث عطاء في ذلك إخبار عن حكم الشفعة في المبيع الذي لا شركة لأحد فيه بالطريق. وقال أصحاب المقالة الأولى: فإنه قد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم ما ينفي ما ادعيتم. فذكروا في ذلك

Mas'alah: What did the Prophet rule regarding pre-emption in undivided property?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4240)

5987 - ما حدثنا ابن مرزوق قال: ثنا أبو عاصم عن مالك عن الزهري عن سعيد وأبي

سلمة عن أبي هريرة قال: ﴿قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة 5988 - حدثنا أبو بكرة قال: ثنا أبو عاصم عن مالك عن الزهري عن أبي سلمة عن أبي هريرة مثله 5989 - حدثنا ابن أبي داود قال: ثنا ابن أبي قتيلة المدني قال: ثنا مالك بن أنس عن ابن شهاب عن سعيد وأبي سلمة عن أبي هريرة مثله 5990 - حدثنا سعد بن عبد الله بن عبد الحكم قال: ثنا عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمة الماجشون قال: ثنا مالك فذكر بإسناده مثله

Mas'alah: Does pre-emption apply after boundaries have been set in a property?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4240)

قالوا: فنفى هذا الحديث أن تكون الشفعة تجب إذا حدت الحدود. فكان من الحجة عليهم أن هذا الحديث، على أصل المحتج به علينا، لا يجب به حجة لأن الأثبات من أصحاب مالك رحمة الله عليهم إنما رووه عن مالك منقطعا لم يرفعوه إلى أبي هريرة رضي الله عنه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in undivided property according to Malik?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4241)

5991 - حدثنا إبراهيم بن مرزوق، قال: ثنا أبو عامر، والقعنبي، قالا: ثنا مالك بن أنس، عن ابن شهاب، عن ابن المسيب، قال: ﴿قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة 5992 - حدثنا يونس، قال:

أخبرنا ابن وهب، قال: أخبرني مالك، عن ابن شهاب، عن ابن المسيب، وأبي سلمة مثله

Mas'alah: How is a mursal hadith on pre-emption evaluated as evidence?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4241)

فكان هذا الحديث مقطوعا والمقطوع عندهم لا تقوم به حجة. ثم لو ثبت هذا الحديث واتصل إسناده لم يكن فيه عندنا ما يخالف الحديث الذي ذكرناه عن عطاء عن جابر رضي الله عنه. لأن الذي في هذا الحديث إنما هو قول أبي هريرة رضي الله عنه قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة فيما لم يقسم. - [122] - فكان بذلك مخبرا عما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم. ثم قال بعد ذلك فإذا وقعت الحدود فلا شفعة وكان ذلك قولا من رأيه لم يحكه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم. وإنما يكون هذا الحديث حجة على من ذهب إلى وجوب الشفعة بالجوار لو كان أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة. فيكون ذلك نفيا من رسول الله صلى الله عليه وسلم لما قد قسم أن تكون فيه الشفعة. ولكن أبا هريرة رضي الله عنه إنما أخبر في ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بما علمه من قضائه ثم نفى الشفعة برأيه بما لم يعلم من رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه حكما وعلمه غيره. ثم قد روى معمر هذا الحديث عن الزهري فخالف مالكا في متنه وفي إسناده

Mas'alah: What did the Prophet rule about pre-emption after boundaries and roads are set?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4242)

5993 - حدثنا أحمد بن داود، قال: ثنا مسدد قال: ثنا عبد الواحد بن زياد قال: ثنا معمر، عن الزهري، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن، عن جابر بن عبد الله، قال: ﴿قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة في كل ما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة 5994 - حدثنا أحمد بن داود، قال: ثنا يعقوب بن حميد، قال: ثنا عبد الرزاق، عن معمر، فذكر بإسناده مثله

Mas'alah: What is the evidence for pre-emption before boundaries are set?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4242)

ففي هذا الحديث نفي الشفعة بعد وقوع الحدود وصرف الطرق وذلك دليل على ثبوتها قبل صرف الطرق وإن حدت الحدود. فقد وافق هذا الحديث حديث عبد الملك عن عطاء وزاد على ما روى مالك فهو أولى منه. وقد يحتمل أيضا حديث مالك أن يكون عني بوقوع الحدود التي نفيت بوقوعها الشفعة في الدور والطرق. فيكون المبيع لا شرك لأحد فيه ولا في طريقه. فيكون معنى هذا الحديث مثل معنى حديث معمر وهو أولى ما حمل عليه حتى لا يتضاد هو وحديث معمر. وقد روى ابن جريج عن الزهري ما يوافق ما روى معمر

Mas'alah: What did the Prophet say about pre-emption when roads are demarcated?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4243)

5995 - حدثنا أحمد بن داود، قال: أخبرنا يعقوب بن حميد، قال: ثنا ابن أبي داود،

عن ابن جريج، عن ابن شهاب، عن ابن المسيب، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «§إذا حدت الطرق فلا شفعة»

Mas'alah: What is the basis for pre-emption by adjacency in Hanafi fiqh?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4243)

فإن قال قائل: فقد ثبت بما ذكرت وجوب الشفعة بالشركة في الدور والأرضين وبالشرك في الطريق إلى ذلك فمن أين أوجبت الشفعة بالجوار؟ قيل له: أوجبتها بما

Mas'alah: What did the Prophet say about the neighbor's right to pre-emption?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4244)

5996 – حدثنا ابن أبي داود قال: ثنا علي بن بحر القطان وأحمد بن جناب قالا: ثنا عيسى بن يونس قال: ثنا سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن أنس: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «§جار الدار أحق بالدار»

Mas'alah: What did the Prophet say about the neighbor's right to pre-emption of a house?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4245)

5997 – حدثنا ابن أبي داود قال: ثنا علي وأحمد قالا: ثنا عيسى بن يونس قال: ثنا سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن أنس عن سمرة بن جندب أن رسول الله صلى الله عليه

وسلم قال: «﴿جار الدار أحق بشفعة الدار» 5998 – حدثنا إبراهيم بن مرزوق، قال: ثنا عفان، قال: ثنا همام، قال: ثنا قتادة، فذكر بإسناده مثله 5999 – حدثنا إبراهيم بن مرزوق، وأحمد بن داود، قالا: ثنا أبو الوليد، قال: ثنا شعبة، عن قتادة، فذكر بإسناده مثله 6000 – حدثنا إبراهيم بن مرزوق، قال: ثنا عفان، قال: ثنا حماد بن سلمة، قال: ثنا حميد، وقتادة، عن الحسن، عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله، ولم يذكر سمرة 6001 – حدثنا ابن أبي عمران قال: ثنا أحمد بن جناب ح 6002 – وحدثنا ابن أبي داود قال: ثنا علي بن بحر وأحمد بن جناب قالا: ثنا عيسى بن يونس عن شعبة عن يونس عن الحسن عن سمرة عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله

Mas'alah: What is the ruling on the neighbor's right of pre-emption in Hanafi fiqh?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4246)

ففي هذه الآثار وجوب الشفعة بالجوار. فإن قال قائل: قد يجوز أن يكون هذا الجار شريكا فإنه قد يقال للشريك جار. قيل له: ما في الحديث ما يدل على شيء مما ذكرت ولكنه قد روي عن أبي رافع ما قد دل على أن ذلك الجار هو الذي لا شركة له

Mas'alah: What is the ruling on the neighbor's right of pre-emption in Hanafi fiqh?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4248)

6006 – حدثنا فهد بن سليمان قال: ثنا أبو بكر بن أبي شيبة قال: ثنا أبو أسامة عن حسين المعلم عن عمرو بن شعيب عن عمرو بن الشريد عن أبيه الشريد بن سويد قال:

قلت يا رسول الله: أرض ليس فيها لأحد قسم ولا شريك إلا الجوار بيعت قال: «الجار أحق بسقبه» فكان قول رسول الله صلى الله عليه وسلم الجار أحق بسقبه جوابا لسؤال الشريد إياه عن أرض منفردة لا حق لأحد فيها ولا طريق. فدل ما ذكرنا أن الجار الملازق تجب له الشفعة بحق جواره. فقد ثبت بما روينا من الآثار في هذا الباب وجوب الشفعة بكل واحد من معان ثلاثة بالشرك في البيع بيع منه ما بيع وبالشرك في الطريق إليه وبالمجاورة له. فليس ينبغي ترك شيء منها ولا حمل بعضها على التضاد وإذا كانت قد خرجت على الاتفاق من الوجوه التي ذكرنا على ما شرحنا وبينا في هذا الباب. فإن قال قائل: فقد جعلت هؤلاء الثلاثة شفعا بالأسباب التي ذكرت فلم أوجبت الشفعة لبعضهم دون بعض إذا حضروا وطالبوا بها وقدمت حق بعضهم فيها على حق بعض ولم تجعلها لهم جميعا إذ كانوا كلهم شفعاء؟ . قيل له: لأن الشريك في الشيء المبيع خليط فيه وفي الطريق إليه فمعه من الحق في الطريق مثل الذي مع الشريك في الطريق. ومعه اختلاط ملكه بالشيء المبيع وليس ذلك مع الشريك في الطريق فهو أولى منه ومن الجار الملازق. ومع الشريك في الطريق شركة في الطريق وملازقة للشيء المبيع فمعه من أسباب الشفعة مثل الذي مع الجار الملازق ومعه أيضا ما ليس مع الجار الملازق من اختلاط حق ملكه في الطريق بملكه فيه فلذلك كان عندنا أولى بالشفعة منه. وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمة الله عليهم أجمعين. وقد روي ذلك عن شريح

Mas'alah: What is the ruling on the partner's right of pre-emption in Hanafi fiqh?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4249)

6007 – حدثنا أحمد بن داود قال: ثنا محمد بن كثير قال: أخبرنا سفيان عن هشام – [125] – عن محمد عن شريح وأشعث أظنه عن الشعبي عن شريح قال: §الخليط أحق من الشفيع والشفيع أحق ممن سواه 6008 – حدثنا أحمد بن داود، قال: حدثني إسماعيل بن سالم، قال: أخبرنا هشيم، عن يونس، وهشام، عن محمد، ح 6009 – وحدثنا أحمد، قال: ثنا يعقوب بن حميد، قال: ثنا عبد الله بن رجاء، عن هشام، عن محمد، عن شريح، مثله

Mas'alah: What are the two types of pre-emption according to Shuraih?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4250)

6010 – حدثنا روح بن الفرج قال: ثنا يوسف بن عدي، قال: ثنا شريك، عن جابر، عن عامر، عن شريح، قال: §الشفعة شفعتان شفعة للجار وشفعة للشريك فإن قال قائل: فقد روي عن عثمان رضي الله عنه خلاف هذا فذكر

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when boundaries are fixed according to Uthman?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4251)

6011 – ما حدثنا أحمد بن داود قال: ثنا إسماعيل بن سالم قال: ثنا هشيم عن محمد بن إسحاق عن منصور بن أبي ثعلبة عن أبان بن عثمان قال: قال عثمان رضي الله عنه §لا مكاءلة إذا وقعت الحدود فلا شفعة قيل له: قد روي هذا عن عثمان رضي الله عنه كما ذكرت وليس فيه عندنا حجة لك لأنه قد يجوز أن يكون أراد بذلك: إذا حدت

الحدود من الحقوق كلها وأدخل الطريق في ذلك فيكون ذلك موافقا لما قد رويناه عن جابر رضي الله عنه في هذا الباب إذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة. ولو كان على ما تأولتموه عليه لكان قد خالفه في ذلك سعد بن أبي وقاص والمسور بن مخرمة وأبو رافع فيما قد رويناه عنهم فيما مضى من هذا الباب. وقد روي عن عمر رضي الله عنه أيضا في ذلك ما قد

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when boundaries are fixed according to Umar?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4252)

6012 - حدثنا ابن أبي داود قال: ثنا يزيد بن خالد بن موهب قال: ثنا ابن إدريس عن يحيى بن سعيد عن عون بن عبيد الله بن أبي رافع عن عبيد الله بن عبد الله بن عمر قال: قال عمر رضي الله عنه ﴿إذا وقعت الحدود وعرف الناس حقوقهم فلا شفعة فقد وافق هذا ما رويناه عن عثمان رضي الله عنه واحتمل ما احتمله حديث عثمان رضي الله عنه. وقد روي عن عمر رضي الله عنه خلاف ذلك أيضا

Mas'alah: What did Umar write to Shuraih regarding pre-emption for an adjoining neighbor?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4253)

6013 - حدثنا أحمد، قال: ثنا يعقوب، قال: ثنا ابن عيينة، عن عمرو بن دينار، عن أبي بكر بن حفص، أن عمر، رضي الله عنه كتب إلى شريح أن ﴿يقضي بالشفعة للجار الملازق وقد روي أيضا عن ابن عباس رضي الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه

وسلم ما يدل أن الشفعة تجب بالشرك في الطريق

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a partner in everything?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4254)

6014 – حدثنا ابن أبي داود، قال: ثنا نعيم، قال: ثنا الفضل بن موسى، عن أبي حمزة السكري، عن عبد العزيز بن رفيع، عن ابن أبي مليكة، عن ابن عباس، رضي الله عنهما قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «الشريك شفيع والشفعة في كل شيء»

Mas'alah: What is the scope of pre-emption according to the hadith?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4255)

6015 – حدثنا محمد بن خزيمة قال: ثنا يوسف بن عدي قال: ثنا ابن إدريس عن ابن جريج عن عطاء عن جابر رضي الله عنه قال: قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة في كل شيء فلما كان الشريك في الطريق يسمى شريكا كان داخلا في ذلك. فإن قال قائل: فإنه لا تقول بهذا الحديث لأنه يوجب الشفعة في كل شيء من حيوان وغيره وأنت لا توجب الشفعة في الحيوان. قيل له: ليس هذا على ما ذكرت إنما معنى الشفعة في كل شيء أي: في الدور والعقار والأرضين. والدليل على ذلك ما قد روي عن ابن عباس رضي الله عنهما

Mas'alah: Is there pre-emption for animals according to Ibn Abbas?

Source Book: Sharh Ma'ani al-Athar (book_id=2568, page=4256)

6016 - حدثنا أحمد بن داود، قال: ثنا يعقوب، قال: ثنا معن بن عيسى، عن محمد بن عبد الرحمن، عن عطاء، عن ابن عباس، رضي الله عنهما قال: §لا شفعة في الحيوان

Mas'alah: How does pre-emption differ from zakat regarding partnership?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=801)

وأما الشفعة فإنها تجب في حال الشركة والجوار جميعا، إلا أن الشريك أولاهما، فلم يكن لعدم الشركة تأثير في إسقاطها، وإنما تأثيرها في كون الشريك أولى من الجار، وليست علة كون الشريك أولى من الجار هي علة أصحاب الزكاة بالخلطة، لأنهما حكمان مختلفان، لا يجوز أن تجمعهما علة واحدة.

Mas'alah: Why does the pre-emptor's right precede the buyer's right?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=3105)

والشفيع أيضا بهذه المنزلة، لأن حقه سابق لحق المشتري، لأن حقه يجب بخروج الشيء من ملك البائع قبل دخوله في ملك المشتري، لأن حقه يجب بخروج الشيء من ملك البائع قبل دخوله في ملك المشتؤي، ألا ترى أن حقه يجب مع شرط الخيار للمشتري وإن لم يدخل في ملكه بخروجه من ملك البائع.

Mas'alah: What is the definition and basis of pre-emption (shuf'a) in Hanafi fiqh?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1531)

(كتاب الشفعة) وهي في اللغة مأخوذة من الشفع، وهو الضم ضد الوتر، ومنه شفاعة النبي – صلى الله عليه وسلم – للمذنبين؛ لأنه يضمهم بها إلى الفائزين يقال شفع الرجل شفعا إذا كان فردا فصار له ثان، والشفيع فيما نحن فيه يضم المأخوذ إلى ملكه فلذلك سمي شفعة. قال – رحمه الله: (هي تملك البقعة جبرا على المشتري بما قام عليه) هذا في الشرع، ومعناه اللغوي موجود فيه، وهو الضم وزيد عليه أوصاف من التملك للبقعة على وجه الجبر وسببها اتصال ملك الشفيع بالمشترى؛ لأنها تجب لدفع ضرر الدخيل عنه على الدوام بسبب سوء المعاشرة والمعاملة من حيث إعلاء الجدار، وإيقاد النار، ومنع ضوء النهار، وإثارة الغبار، وإيقاف الدواب والصغار لا سيما إذا كان يضاده كما قيل أضيق السجون معاشرة الأضداد.

Mas'alah: What is the definition and basis of pre-emption (shuf'a) in Hanafi fiqh?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4084)

كتاب الشفعة [(1)] (1) قوله: كتاب الشفعة... الخ؛ الشفعة بالضم، بمعنى المفعول، وهي مشتقة من الشفع بالفتح، بمعنى الضم، وسميت بها لما فيها من ضم المشتراة: يعني العقار، والمناسبة بينها وبين الغصب تملك الإنسان مال غيره بلا رضاء في كل منهما، والأصل في ثبوت الشفعة ما أخرجه البخاري في ((صحيحه)) (2: 787) :

عن عمرو بن الشريد عن أبي رافع مولى النبي – صلى الله عليه وسلم – يقول: ((الجار أحق بسقبه)) قيل لعمرو بن الشريد – رضي الله عنهم: ما السقب؟ قال: الجوار. وما أخرجه مسلم في ((صحيحه)) (3: 1229) عن جابر – رضي الله عنهم – قال: ((قضى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بالشفعة في كل مشترك لم يقسم ربعة أو حائط)) . وما أخرجه أبو داود(3: 286) إن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: ((جار الدار أحق بدار الجار أو الأرض)) ، وما أخرجه أصحاب السنن الأربع [الترمذي(3: 651)، وأبو داود(3: 286)، والنسائي(4: 62)، وابن ماجه(2: 833)] عن جابر – رضي الله عنهم – قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((الجار أحق بشفعته ينتظر بها، وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحدا)) هذا ما استدل أصحابنا – رضي الله عنهم –.

Mas'alah: What is the definition of pre-emption and when does it become established?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4085)

(هي تملك عقار [(1)] على مشتريه [(2)] جبرا بمثل ثمنه): أي بمثل ثمن المشترى، وهو الثمن الذي اشترى به، (وتجب [(3)] بعد(4) البيع [(5)])، المراد بالوجوب الثبوت، (وتستقر بالإشهاد [(6)] (1) قوله: هي تملك عقار؛ دون المنقول؛ كالشجر والبناء، فإنه منقول لم تجب الشفعة إلا بتبعيته، والعقار كالدار، والكرم والرحى والبئر، والصيغة من باب التفعيل، يعني مالك شدن زمين را. ((فوائد عارفية)) . [ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 472)] . (2) قوله: على مشتريه؛ متعلق بقوله: تملك، وهذا احتراز عما ملكه بلا عوض: كالهبة والإرث والصدقة، والعوض غير عين كالمهر

والإجارة والخلع، فإنه لا شفعة في شيء منها، حتى إذا جعلت الأرض مهرا للمرأة، أو خالعته بها، أو وهب الأرض فلا شفعة، وإنما قال: جبرا وقصرا، فإن المشتري لا يرضى به، وهو تميز عن نسبة التملك إلى الفاعل. كذا في ((الفوائد العارفية)) . (3) قوله: تجب بعد البيع... الخ؛ المراد بالوجوب الثبوت، كما قال الشارح – رضي الله عنه –، وإنما قال ذلك ليكون إشارة إلى أنه ليس المراد بالوجوب المصطلح الذي من تركه الإثم، فالمعنى أنها كانت عند تحقق سببها لا أن تكون المراد بالوجوب، لزوم الإثم بتركها، وإنما قال بعد البيع؛ لأن سببها هو الاتصال. (4) في ق: بغد. (5) قوله: بعد البيع... الخ؛ وكذا تثبت الشفعة بعد ما في معنى البيع: كالصلح على مال، والهبة بعوض. كذا في ((شرح المجمع)) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص560)] . (6) قوله: بالإشهاد؛ قال في ((البحر)) (8: 146) : فإذا أخبر بحضرة شهود يشهدهم عليه، وإن لم يكن بحضرته أحد يطلب من غير إشهاد، والإشهاد لمخالفة الجحود، والطلب لا بد منه كيلا يسقط حقه فيما بينه وبين الله تعالى، ولتمكنه من الحلف إذا حلف؛ ولئلا يكون معرضا عنها وراضيا، وكون الطلب متصلا يعني على الفور، هذا عند عامة المشايخ، وروى هشام – رضي الله عنه – عن محمد – رضي الله عنه – إن له التأمل إلى آخر المجلس، كالمخير؛ لأنه تملك، ولا بد من التأمل، وهو اختيار الكرخي، وبعض المشايخ، وفي ((التجريد)) : وهو أصح الروايتين.

Mas'alah: What is the chapter on when pre-emption applies and what invalidates it?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4105)

باب [(2)] ما هي فيه ...(3) أو لا [(4)] ، وما يبطلها أي باب ما يكون فيه الشفعة أو

لا يكون، وما يبطل الشفعة. [

Mas'alah: What is the section on when pre-emption is obligatory and when it is not?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4105)

فصل ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب]

Mas'alah: What is the general ruling on the obligation of pre-emption?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4105)

(إنما تجب [(5) (1) سقطت من ف. (2) قوله: باب... الخ؛ ذكر تفصيل ما يجب فيه الشفعة وما لا يجب بعد ذكر نفس الوجوب مجملا؛ لأن التفصيل بعد الإجمال أوقع في النفس. كذا في ((العناية)) (9: 403) . (3) في ق زيادة: الشفعة. (4) قوله: ما هي فيه أو لا؛ والحق في العبارة أن يقال: ما هي فيه وما لا فيه؛ بالواو وزيادة الموصولة كيلا يرد كون الشفعة في الشيء وعدم كونها في ذلك، قلنا: هذا إذا كان كلمة: لا، منفية فقط، بل هي حرف عطف، والمعطوف محذوف كما ذكرنا، فتأمل. كذا في ((الفوائد العارفية)) . (5) قوله: إنما يجب... الخ؛ اعلم أن الشفعة على نوعين: شفعة قصدية مختص بالعقار بلا واسطة. وشفعة غير قصدية، وهو ما يكون بواسطة العقار، كما في الشجر، والشجر تبعا للعقار: يعني بيت الرحى مع الرحى، فيكون الشفعة قصدية في البيت، وغير قصدية في الرحى. والعقار: وهو كل ما له أصل

من دار أو ضيعة، والربع الدار حيث كانت في المصر أو القرى. كما صرح به في ((الكفاية)) (8: 328) ، ثم قال الشارح – رضي الله عنه: إن عوض البناء لا بد أن يكون مالا... الخ؛ لأن الدار وإن كانت مالا لكن الخلع الذي هو عوض عن الدار ليس بمال، ثم قال: لأن الشفعة لدفع ضرر مؤنة القسمة عنده، قيل: هي الضرر الذي يلحقه للشريك بأجرة القسام وكثرة الماء مثلا، والأرض المشترك، وعندنا: إن وجوب الشفعة لدفع ضرر الجوار أيضا، فإن الشفعة يكون للجار أيضا. وتوضيح المسألة الشفعة واجبة؛ أي ثابتة في العقار وإن كان مما لا يقسم كالحمام والرحى: يعني سنك آسيا والبئر والطريق، وقال الشافعي – رضي الله عنه: لا شفعة فيما لا يحتمل القسمة؛ لأن الشفعة إنما وجبت دفعا لمؤنة القسمة، وهذا لا يتحقق فيما لا يقسم، فإنه لو قسم قسمة لا ينتفع به كالحمام والرحى، ولنا قوله – صلى الله عليه وسلم: ((الشفعة في كل شيء)) [سبق تخريجه] ؛ عقارا أو ريعا أو غير ذلك من العمومات؛ ولأن الشفعة سبب الاتصال في الملك، والحكمة دفع ضرر الجوار، وهذا ينتظم ما يقسم وما لا يقسم.

](1) قصدا(2) في عقار(3) ملك بعوض هو مال، وإن لم يقسم كرحى(4) وحمام [(5)] (6) وبئر): أي الشفعة(7) القصدية تختص بالعقار، بخلاف غير القصدية فإنها تثبت(8) في غير العقار، فإن الشجر والثمر يؤخذان بالشفعة تبعا للعقار، ثم لا بد أن يكون العقار ملك بعوض حتى لو ملك بهبة لا تثبت(9) الشفعة، ثم العوض لا بد أن يكون مالا، حتى لو خولع على دار لا تثبت(10) الشفعة، وإنما قال: وإن لم يقسم؛ لأن الشفعة لا تثبت(11) عند الشافعي(12) – رضي الله عنه – فيما لا يقسم، لأن الشفعة لدفع مؤنة القسمة عنده، وعندنا: لدفع ضرر الجوار. (1) في أ و ب: يجب. (2) الشفعة على نوعين: شفعة قصدية مختص بالعقار بلا واسطة. شفعة غير قصدية، وهو ما يكون بواسطة العقار، كما في الشجر، والشجر تبعا للعقار: يعني بيت الرحى مع الرحى،

فيكون الشفعة قصدية في البيت، وغير قصدية في الرحى. ينظر: ((حسن الدراية)) (4: 67) . (3) العقار: وهو كل ما له أصل من دار أو ضيعة، والربع: الدار حيث كانت في المصر أو القرى. ينظر: ((الكفاية)) (8: 328) . (4) في ب: الكرخي. (5) قوله: كرحى وحمام... الخ؛ ذكر في ((البحر)) (8: 157) : ويدخل في الحمام ما كان مركبا في بنيانه دون المنفصل؛ كالقصعة، ويدخل في الرحى الحجر الأسفل دون الأعلى؛ لأنه مبني في الأرض. (6) في ق: كحمام ورحى. (7) في ف: العشفعة. (8) في ص و ف: يثبت. (9) في ص و ف: يثبت. (10) في ص و ف: يثبت. (11) في ص و ف: يثبت. (12) ينظر: ((النكت)) (ص618) ، و

(لا في عرض(1) [(2)] وفلك [(3) (1) عرض: المتاع، وكل شئ فهو عرض إلا الدارهم والدنانير، فإنهما عينان، قال أبو عبيد – رضي الله عنه: العروض الأمتعة التي لا يدخلها كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا. ينظر: ((الصحاح)) (2: 98) (2) قوله: لا في عرض؛ وهو على وزن الفلس: المتاع، وكل شئ [فهو] عرض إلا الدارهم والدنانير، فإنهما عينان، قال أبو عبيد – رضي الله عنه: العروض الأمتعة التي لا يدخلها كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا. كذا في ((الصحاح)) (2: 98) . قال الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص563)] . (3) قوله:

Sub-topic – Procedure of Demand and Claim

Mas'alah: What is the nature and ruling of taking pre-emption after sale?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3661)

ولو بعد سنين (وصفتها أن الأخذ بها بمنزلة شراء مبتدإ) فيثبت بها ما يثبت بالشراء كالرد بخيار رؤية وعيب (تجب) له لا عليه (بعد البيع) ولو فاسدا انقطع فيه حق المالك كما يأتي، أو بخيار للمشتري (وتستقر بالإشهاد) في مجلسه أي طلب المواثبة فلا تبطل بعده

Mas'alah: What are the conditions for a valid pre-emption claim regarding partial taking and assignment?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3664)

(أسقط) الشفيع قبل (الشفعة الشراء لم يصح) لفقد شرطه وهو البيع. (أراد الشفيع أخذ البعض وترك الباقي لم يملك ذلك جبرا على المشتري) لضرر تفريق الصفقة (ولو جعل بعض الشفعاء نصيبه لبعض لم يصح وسقط حقه به) لا إعراضه ويقسم بين البقية، بل لو طلب أحد الشريكين النصف بناء أنه يستحقه فقط بطلت شفعته إذ شرط صحتها أن يطلب الكل كما بسطه الزيلعي فليحفظ.

Mas'alah: What is the ruling on a purchase agent's demand for pre-emption after delivery?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3665)

(قوله ويصح الطلب إلخ) قال في الولوالجية: الوكيل بشراء الدار إذا اشترى وقبض فطلب الشفيع الشفعة منه إن لم يسلم الوكيل الدار إلى الموكل صح، وإن سلم لا يصح الطلب وتبطل شفعته هو المختار اهـ ومثله في التتارخانية والقنية، ولعل وجه البطلان أن الوكيل بعد التسليم لم يبق خصما وإنما الخصم هو الموكل فصار مؤخرا للطلب بطلبه من غير خصم مع القدرة على الطلب من الخصم تأمل

Mas'alah: What is the ruling on the extension of the session in pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3666)

(قوله وإن امتد المجلس) ما لم يشتغل بما يدل على الإعراض درر البحار

Mas'alah: What is the most sound opinion regarding the pre-emption session?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3666)

(قوله هو الأصح) واختاره الكرخي

Mas'alah: What do the authoritative texts indicate about the pre-emption session?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3666)

(قوله وعليه المتون) أي ظاهرها ذلك لأنهم عبروا بالمجلس

Mas'alah: What are the requirements for the immediate request and formal testimony in pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3667)

(بلفظ يفهم طلبها كطلبت الشفعة ونحوه) كأنا طالبها أو أطلبها (وهو) يسمى (طلب المواثبة) أي المبادرة، والإشهاد فيه ليس بلازم بل لمخافة الجحود (ثم) يشهد (على البائع لو) العقار (في يده أو على المشتري وإن) لم يكن ذا يد لأنه مالك أو عند العقار (فيقول اشترى فلان هذه الدار وأنا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة وأطلبها الآن فاشهدوا عليه، وهو طلب إشهاد) ويسمى طلب التقرير (وهذا) الطلب لا بد منه،

Mas'alah: What wording suffices for requesting pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3667)

(قوله بلفظ يفهم طلبها) متعلق بقوله يطلبها، والمراد أي لفظ كان، حتى حكى ابن الفضل: لو قال القروي شفعة شفعه كفى تتارخانية

Mas'alah: What is the meaning of 'demand of al-muwathaba' in pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3667)

(قوله طلب المواثبة) سمي به تبركا بلفظه - صلى الله عليه وسلم - «الشفعة لمن

واثبها» ، أي طلبها على وجه السرعة أتقاني

Mas'alah: What is the linguistic meaning of 'muwathaba' in pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3667)

(قوله أي المبادرة) مفاعلة من الوثوب على الاستعارة، لأن من يثب: هو من يسرع في طي الأرض بمشيه أتقاني

Mas'alah: Is witnessing required for the demand of pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3667)

(قوله والإشهاد فيه ليس بلازم) كذا في الهداية وغيرها، لأن طلب المواثبة ليس لإثبات الحق بل ليعلم أنه غير معرض عن الشفعة نهاية ومعراج

Mas'alah: What is the ruling on witnessing in pre-emption (shuf'a) claims?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3667)

وفي القهستاني: يجب الطلب وإن لم يكن عنده أحد لئلا تسقط الشفعة ديانة وليتمكن من الحلف عند الحاجة كما في النهاية، ولا يشترط الإشهاد فيصح بدونه لو صدقه المشتري كما في الاختيار وغيره اهـ، فهذا دليل على أنه غير شرط مطلقا وكذا يدل عليه تصديقه بيمينه فيما مر فتدبر

Mas'alah: What is the ruling on witnessing in pre-emption (shuf'a) claims?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3667)

(قوله وإن لم يكن ذا يد إلخ) رد على المصنف في المنح لمخالفته لما في الجوهرة والدرر والنهاية والخانية وغيرها

Mas'alah: What is the ruling on witnessing in pre-emption (shuf'a) claims?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3667)

(قوله أو عند العقار) لتعلق الحق به اختيار

Mas'alah: What are the procedures for the demand of pre-emption before a judge?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3668)

حتى لو تمكن ولو بكتاب أو رسول ولم يشهد بطلت شفعته (وإن لم يتمكن) منه (لا) تبطل ولو أشهد في طلب المواثبة عند أحد هؤلاء كفاه وقام مقام الطلبين ثم بعد هذين الطلبين يطلب عند قاض فيقول اشترى (فلان دار كذا وأنا شفيعها بدار كذا لي) لو قال بسبب كذا كما في الملتقى لشمل الشريك في نفس المبيع (فمره يسلم) الدار (إلى) هذا لو قبضها المشتري وطلب الخصومة لا يتوقف عليه (وهو) يسمى (طلب تمليك وخصومة وبتأخيره مطلقا) بعذر وبغيره شهرا أو أكثر (لا تبطل الشفعة) حتى يسقطها بلسانه (به يفتى) وهو ظاهر المذهب

Mas'alah: Who has the burden of proof regarding the demand for pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3669)

قوله فالقول له بيمينه) أي المشتري، فإن أنكر طلب المواثبة حلف على العلم أو طلب التقرير فعلى البتات لإحاطة العلم به كما في الكبرى قهستاني، لكن قدمنا عنه عن النهاية أن طلب المواثبة واجب لئلا تسقط شفعته وليتمكن من الحلف عند الحاجة، ومفاده أن القول للشفيع بيمينه في طلب المواثبة إلا أن يحمل ما هنا على ما إذا قال علمت أمس وطلبت أما إذا قال طلبت حين علمت فالقول له بيمينه كما قدمناه عن الدرر فتدبر (

Mas'alah: Who is the opponent for the preemptor and when is the preemption rescinded?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3670)

أد الثمن فأخر لم تبطل) شفعته (والخصم) للشفيع المشتري مطلقا، و (البائع قبل التسليم) الأول بملكه والثاني بيده ابن كمال (و) لكن (لا تسمع البينة عليه حتى يحضر المشتري) لأنه المالك (ويفسخ بحضوره) ولو سلم للمشتري لا يلزم حضور البائع لزوال الملك واليد عنه ابن الكمال (ويقضي) القاضي (بالشفعة والعهدة) لضمان الثمن عند الاستحقاق (على البائع قبل تسليم المبيع إلى المشتري، و) العهدة (على المشتري لو بعده) لما مر. (للشفيع خيار الرؤية والعيب وإن شرط المشتري البراءة منه) [رد المحتار]

Mas'alah: Who is the opponent for the preemptor before and after delivery of the property?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3670)

قوله والخصم للشفيع المشتري مطلقا إلخ) المراد بالإطلاق قبل التسليم أو بعده وبالتسليم تسليم المبيع للمشتري وبالأول المشتري وبالثاني البائع والباء في بملكه وبيده للسببية أي إن الأول خصم بسبب ملكه والثاني بسبب كون العقار المبيع بيده، وفي ذكر الإطلاق هنا نظر يظهر من سوق كلام ابن الكمال، فإنه قال: والخصم للشفيع البائع والمشتري إن لم يسلم أحدهما بيده والآخر بملكه فلا تسمع البينة على البائع حتى يحضر المشتري، وإن سلم إلى المشتري لا يشترط حضور البائع لزوال الملك واليد عنه اهـ ملخصا. وحاصله أن الخصم قبل التسليم هو البائع والمشتري وبعده المشتري وحده، فقول الشارح الخصم المشتري إن أراد وحده لا يصح قوله مطلقا، وإن أراد مع البائع لا يناسب قوله قبل التسليم، فكان عليه أن لا يذكر الإطلاق. وأما كون الخصم بعد التسليم هو المشتري وحده فسينبه عليه بعده فتدبر (

Mas'alah: Why must both the seller and buyer be present for the preemption claim?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3670)

قوله لأنه المالك) قال الزيلعي: لأن الشفيع مقصوده أن يستحق الملك واليد فيقضي القاضي بهما لأن لأحدهما يدا وللآخر ملكا اهـ. أي فلذا كان لا بد من حضورهما كما في الهداية، وفي قوله ويفسخ بحضوره إشارة إلى علة أخرى لحضور المشتري وهي أن يصير مقضيا عليه بالفسخ كما نبه عليه في الهداية، لأن القضاء على الغائب لا يجوز ملكا أو فسخا كفاية (

Mas'alah: How does a pre-emptor who does not recognize pre-emption by adjacency claim it before a judge?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3677)

)

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the judge refuses to summon the buyer?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3678)

فامتنع بخلاف سبت اليهودي كما يأتي.

Mas'alah: Is a neighbor excused for delaying his pre-emption claim because the judge does not recognize it?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3692)

أخر الجار طلبه لكون القاضي لا يراها فهو معذور.

Mas'alah: Is a Jew's Sabbath a valid excuse for delaying the pre-emption claim?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3692)

يهودي سمع بالبيع يوم السبت فلم يطلب لم يكن عذرا. قلت: يؤخذ منه أن اليهودي إذا طلب خصمه من القاضي إحضاره يوم سبته فإنه يكلفه الحضور ولا يكون سبته

عذرا، وهي واقعة الفتوى قاله المصنف. قلت: وهي في واقعات الحسامي.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor taking possession without a court order based on a scholar's opinion?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3693)

استولى الشفيع عليها بلا قضاء، إن اعتمد على قول عالم لا يكون ظالما [رد المحتار] ولا فرارا من الشفعة على وجه التلجئة له ذلك لأنه يدعي عليه معنى لو أقر به لزمه وهو خصم، فإن حلف فلا شفعة وإلا ثبتت لأنه ثبت كونه جارا ملازقا اهـ. وقال الإمام قاضي خان بعد عبارته السابقة: لكن إن أراد تحليف المشتري أن البيع الأول ما كان تلجئة له ذلك لأنه ادعى عليه معنى لو أقر به يلزمه، قال: وما ذكر في الأصل أن الشفيع إذا أراد تحليفه أنه لم يرد به إبطال الشفعة كان له ذلك معناه إذا ادعى أن البيع كان تلجئة اهـ ومثله في التجنيس والمزيد لصاحب الهداية، وقدمه الشارح عن مؤيد زاده معزوا للوجيز، وبه ظهر عدم المنافاة بين ما ذكره الشارح هنا تبعا للأشباه وبين ما يأتي عن الوهبانية، وقدمنا أن بيع التلجئة هو أن يظهرا عقدا لا يريدانه إلخ فيكون البيع باطلا. هذا، ولا يخفى أن المفهوم مما نقلناه أن المتعاقدين إن قصدا حقيقة البيع فرارا من الشفعة كان بيعا جائزا، وإلا بل أظهراه للشفيع لم يكن جائزا لأنه تلجئة ولذا يجاب الشفيع إلى التحليف لو ادعى الثاني دون الأول، وليس في كلامهم أن كل ما يحتال به لإبطال الشفعة يكون تلجئة وإلا بطل قولهم إنه ليس له أن يحلفه أنه ما فعل هذا فرارا من الشفعة إلخ، فمن استشكل ذلك وقال: لم أر من تعرض لذكره ثم أجاب بما لا يجدي فقد خفي عليه المرام، فاغتنم هذا التحقيق في هذا المقام (قوله تعليق إبطالها بالشرط جائز) قال في الجامع الصغير: لو قال الشفيع سلمت لك الشفعة إن كنت

اشتريتها لنفسك وقد اشتراها لغيره فليس بتسليم لأن تسليم الشفعة إسقاط محض كالطلاق والعتاق فصح تعليقه بالشرط ولا ينزل إلا بعد وجوده اهـ. قال في العناية: وهذا يناقض قول المصنف يعني صاحب الهداية فيما تقدم ولا يتعلق إسقاطه بالجائز من الشروط فبالفاسد أولى اهـ. قال الطوري: وقد يجاب بالفرق بين شرط وشرط، فما سبق في الذي يدل على الإعراض عن الشفعة والرضا بالمجاورة وما هنا فيما لا يدل على ذلك اهـ. أقول: وأورد في الظهيرية على ما في الجامع ما ذكره السرخسي في مبسوطه أن القصاص لا يصح تعليق إسقاطه بالشرط ولا يحتمل الإضافة إلى الوقت وإن كان إسقاطا محضا ولهذا لا يرتد برد من عليه القصاص، ولو أكره على إسقاط الشفعة لا تبطل. قال: وبهذا يتبين أن تسليمها ليس بإسقاط محض وإلا لصح مع الإكراه كعامة الإسقاطات اهـ وبنى على ذلك الخير الرملي أن الشفيع لو قال قبل البيع إن اشتريت فقد سلمتها أنه لا يصح، وقدمنا ذلك قبيل باب الصرف فراجعه (قوله يقول هذه الدار داري إلخ) لأنه إذا ادعى رقبتها تبطل شفعته، وإذا ادعى الشفعة تبطل دعواه في الرقبة لأنه يصير متناقضا، فإذا قال ذلك لا يتحقق السكوت عن طلب الشفعة لأن الجملة كلام واحد، وأفاد أبو السعود أن هذا مبني على اشتراط الطلب فورا، وأما على الصحيح من أن له الطلب في مجلس علمه فيمكن أن يدعي رقبتها وهو في المجلس ثم يطلب الشفعة فيه إن منع (قوله إن اعتمد على قول عالم) بحث فيه في الزواهر بأن قولهم لا يثبت الملك للشفيع إلا بعد الأخذ بالتراضي أو بعد قضاء القاضي يقتضي أن استيلاءه حرام، ولا ينفعه قول العالم اهـ ح.

Mas'alah: What is the ruling on a dispute between a pre-emptor and buyer regarding the timing of the pre-emption claim?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=926)

كذا فرددت وقال الزوج لا بل سكت فإن القول قوله. نظيره: إذا قال الشفيع طلبت الشفعة حين علمت وقال المشتري ما طلبت حين علمت فالقول قول الشفيع ولو قال الشفيع علمت منذ كذا وطلبت وقال المشتري ما طلبت فالقول قول المشتري والفرق أنه إذا قال الشفيع طلبت حين علمت فعلمه عند القاضي ظهر للحال، وقد وجد منه الطلب للحال فكان القول قوله، أما إذا قال علمت منذ كذا ثبت عند القاضي بإقراره، وطلبه منذ كذا لم يظهر فيحتاج إلى الإثبات، كذا في الولوالجية، وذكرها في الذخيرة لكن فرق بين بداية المرأة وبين بداية الزوج، فقال لو قال الزوج بلغك الخبر وسكت، وقالت المرأة بلغني يوم كذا فرددت فالقول قول المرأة وبمثله لو قالت المرأة بلغني الخبر يوم كذا فرددت وقال الزوج لا بل سكت فالقول قول الزوج اهـ. وقيد بالبكر البالغة فإن الضمير عائد إليها احترازا عن الصغيرة التي زوجها غير الأب والجد إذا قالت بعد البلوغ كنت رددت حين بلغني الخبر وكذبها الزوج فإن القول قوله؛ لأن الملك ثابت عليها فهي بما قالت تريد إبطال الملك الثابت عليها فكانت مدعية صورة فلا يقبل منها إسناد الفسخ حتى لو قالت عند القاضي: أدركت الآن وفسخت صح، وقيل لمحمد كيف يصح وهو كذب، وإنما أدركت قبل هذا الوقت؟ فقال: لا تصدق بالإسناد فجاز لها أن تكذب كي لا يبطل حقها وأشار المصنف – رحمه الله – إلى أن الاختلاف لو كان في البلوغ فإن القول لها كما في الولوالجية رجل زوج وليته فردت النكاح فادعى الزوج أنها صغيرة وادعت هي أنها بالغة فالقول لها إن كانت مراهقة؛ لأنها إذا كانت مراهقة كان المخبر به يحتمل الثبوت فيقبل خبرها؛ لأنها منكرة وقوع الملك عليها. اهـ. . وفي الذخيرة إذا زوج الرجل ابنته، فقالت أنا بالغة والنكاح لم يصح وقال الأب لا بل هي صغيرة فالقول لها إن كانت مراهقة، وقيل: له، والأول أصح وعلى هذا إذا باع الرجل ضياع ابنه، فقال الابن أنا بالغ وقال المشتري والأب إنه صغير فالقول للابن؛ لأنه ينكر زوال ملكه، وقد قيل بخلافه، والأول أصح اهـ. وقيدنا

بعدم الدخول بها؛ لأنه لو كان دخل بها طوعا فإنها لا تصدق في دعوى الرد بخلاف ما إذا كان كرها فإنها تصدق كذا في الخانية وصححه الولوالجي وأشار المصنف – رحمه الله – إلى أن الرجل لو زوج ابنه البالغ امرأة ومات الابن، فقال أبو الزوج كان النكاح بغير إذن الابن ومات قبل الإجازة، فقالت المرأة لا بل أجاز ثم مات فإن قياس مسألة الكتاب أن القول قول الأب؛ لأنهما اتفقا أن العقد وقع غير لازم فالمرأة تدعي اللزوم والأب ينكر حتى لو كانت المرأة قالت كان النكاح بإذن الابن كان القول قولها ذكرها في الذخيرة، وذكر أولا أن الصدر الشهيد قال: القول قولها والبينة بينة الأب، ثم قال وقياس مسألة الكتاب أن القول قول الأب، ثم قال وهكذا كتبت في المحيط في أصل المتفرقات أن القول قول الأب اهـ. وإلى أن سيد العبد لو قال إن لم تدخل الدار اليوم فأنت حر ومضى اليوم وقال العبد لم أدخل وكذبه المولى فإن القول قول المولى عندنا وعند زفر للعبد قال في فتح القدير إنها نظير مسألة الكتاب، وهذه العبارة أولى من قوله في المبسوط إن الخلاف في مسألة النكاح بناء على الخلاف في مسألة العبد إذ ليس كون أحدهما بعينه مبنى الخلاف بأولى من القلب بل الخلاف فيهما معا ابتدائي اهـ. وإلى أنه لا يقبل قول وليها عليها بالرضا؛ لأنه يقر عليها بثبوت الملك وإقراره عليها بالنكاح بعد بلوغها غير صحيح كذا في الفتح وينبغي أن لا تقبل شهادته لو شهد مع آخر بالرضا لكونه ساعيا في إتمام ما صدر منه فهو متهم ولم أره منقولا.

Mas'alah: Why is witnessing required for the pre-emption right to become established?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2676)

وتستقر بالإشهاد) ؛ لأنها حق ضعيف يبطل بالإعراض فلا بد من الإشهاد بعد طلب

المواثبة للاستقرار ولأنه يحتاج إلى إثبات طلبه عند القاضي ولا يمكنه ذلك إلا بالإشهاد نظرا إلى إثباته وهو أن الاحتياج إلى إثباته إذا أنكر المشتري طلبه، وأما

إذا لم ينكر فلا يحتاج فعلى هذا ينبغي أن لا تبطل بترك الإشهاد إذا لم ينكر مع أن الظاهر من كلامهم بطلانها بترك ذلك مطلقا قلت: وقت الإشهاد متقدم على وقت الخصومة ففي إنكار وقت الإشهاد إنكار الخصم طلبه وعدم إنكاره غير معلوم، فإذا ترك الإشهاد في ذلك الوقت لم تعلم رغبته فيه بل يحتمل إعراضه فلذا تبطل الشفعة بترك الإشهاد مطلقا

Mas'alah: What does the author say about acquiring pre-emption by mutual consent or court order?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2677)

قال – رحمه الله –)

Mas'alah: How is ownership of pre-empted property acquired by mutual consent or court order?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2677)

وتملك بالأخذ بالتراضي أو قضاء القاضي) قوله أو قضاء القاضي معطوف على الأخذ لا على التراضي؛ لأنه بالقضاء ثبت الملك فيها قبل الأخذ يعني يملك الدار بأحد هذين الأمرين إما بالأخذ إذا سلمها المشتري برضاه أو بحكم الحاكم من غير أخذ؛ لأن ملك المشتري قد تم بالشراء فلا يخرج عنه الشفيع إلا برضاه أو بحكم الحاكم؛ لأن للحاكم

ولاية عامة إلا أن أخذ الشفعة بقضاء القاضي أحوط حتى كان للشفيع أن يمنع عن الأخذ إذا سلم المشتري له بغير قضاء؛ لأن في القضاء زيادة فائدة وهي صيرورة الحادثة معلومة للقاضي وتبين ملكه له، فإذا كانت تملك بأحد الأمرين لا يثبت له فيها شيء من أحكام الملك قبله حتى لا تورث عنه إذا مات في هذه الحالة لا يستحقها بالشفعة لعدم ملكه فيها والله تعالى أعلم

Mas'alah: What is the chapter on demanding pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2677)

[باب طلب الشفعة] (باب طلب الشفعة) لما لم تثبت الشفعة بدون الطلب شرع في بيانه وكيفيته وتقسيمه زاد في الهداية والخصومة فيها ووجهه لما كان للخصومة في الشفعة شأن مخصوص وتفاصيل زائدة على سائر الخصومات شرع في بيانها أيضا

Mas'alah: What does the author say about the pre-emptor's demand upon learning of the sale?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2677)

قال – رحمه الله –)

Mas'alah: What is the immediate demand (talab al-muwathaba) in pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2677)

فإن علم الشفيع بالبيع أشهد في مجلسه على الطلب) وهو طلب المواثبة وسمي به لقوله – عليه الصلاة والسلام – «الشفعة لمن واثبها» ولا بد منه لما بينا والشرط أن يطلب إذا علم الفور من غير تأخير ولا سكوت؛ لأن سكوته بعد علمه يدل على رضاه بالمشتري فتبطل شفعته إذا كان بعد العلم بالمشتري والثمن؛ لأن السكوت إنما يكون دليل الرضا بالعلم بها، فإذا أخبر بحضرة شهود يشهدهم عليه، وإن لم يكن بحضرته أحد يطلب من غير إشهاد والإشهاد لمخالفة الجحود والطلب لا بد منه كي لا يسقط حقه فيما بينه وبين الله تعالى ولتمكنه من الحلف إذا حلف ولئلا يكون معرضا عنها وراضيا، وكون الطلب متصلا يعني على الفور هذا عند عامة المشايخ وروى هشام عن محمد أن له التأمل إلى آخر المجلس كالمخير؛ لأنه تملك ولا بد من التأمل وهو اختيار الكرخي وبعض المشايخ وفي التجريد هو أصح الروايتين وفي الفتاوى العتابية ولو سكت مكرها لا يبطل وكيفية الطلب على الصحيح أن يكون بلفظ الماضي أو المستقبل إذا كان لفظه يفهم منه طلب الشفعة وفي الظهيرية شفعته لي كان ذلك طلبا ومن الناس من لو قال طلبت وأخذت بطلت شفعته؛ لأن كلامه وقع كذبا في الابتداء والصحيح أنه لا يبطل؛ لأنه أنشأ عرفا ولو قال بعدما بلغه الخبر الحمد لله أو لا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم أو سبحان الله لا تبطل شفعته على ما اختاره الكرخي؛ لأن الأول حمد على الخلاص والثاني تعجب والثالث لافتتاح الكلام ولا يدل شيء منها على الأعراض وكذا إذا قال من ابتاعها أو بكم بيعت؛ لأنه يرغب فيها بثمن دون ثمن وكذا لو قال خلص الله ولا يجب الطلب حتى يخبره رجلان غير عدلين أو واحد عدل أو رجل وامرأتان؛ لأنه فيه التزام من وجه فيشترط له أحد شطري الشهادة هذا قول الإمام وعندهما يجب عليه الطلب إذا أخبره واحد حرا كان أو عبدا صغيرا كان أو كبيرا إذا كان الخبر حقا ولو أخبره المشتري بنفسه يجب عليه الطلب بالإجماع كيفما كان؛ لأنه خصم والعدد والعدالة لا تعتبر في الخصم.

Mas'alah: What does the author say about the second demand in pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2677)

قال – رحمه الله –)

Mas'alah: What is the demand for confirmation (talab al-taqrir) in pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2677)

ثم على البائع لو في يده أو على المشتري أو عند العقار) وهذا طلب التقرير وفيه طلب ثالث وهو طلب الأخذ ولا بد من هذه الثلاثة ولا بد من الإشهاد في هذا؛ لأنه يحتاج إليه لإثباته عند القاضي كما تقرر ولا يمكنه الإشهاد على طلب المواثبة ظاهرا حتى لو أمكنه ذلك وأشهد عند طلب المواثبة بأن بلغه بحضرة الشهود والمشتري والبائع حاضر وكان ذلك عند العقار يكفيه ويقوم ذلك مقام الطلبين ذكره شيخ الإسلام وفي العناية ولو باع إلى أجل فاسد فعجل المشتري الثمن جاز البيع وثبتت الشفعة وكذا إذا باع الأرض وفيها زرع وفي الخيار المؤبد والأجل إلى القطاف جاز أخذه بالشفعة، فإن لم يطلب بطلت وإذا اشترى رجل من أهل البغي دارا من رجل في عسكر أهل العدل، فإن كان لا يقدر أن يبعث وكيلا ولا يدخل بنفسه هو على شفعته ولا يضره ترك طلب الإشهاد، وإن كان يقدر على ذلك

فلم يطلب طلب المواثبة بطلت شفعته وكيفية هذا الطلب أن ينهض من المكان الذي سمع فيه ويشهد على البائع إن كان المبيع في يده أو على المشتري أو عند العقار، فإذا فعل ذلك استقرت شفعته، وإنما صح الإشهاد عند هؤلاء الثلاثة؛ لأن المشتري والبائع

خصم فيه بالملك وباليد، أما عند العقار فلتعلق الحق به ولا يكون البائع خصما بعد تسليم المبيع إلى المشتري لعدم الملك واليد فلا يصح الإشهاد عليه بعده هكذا ذكره القدوري والناطفي. وذكر شيخ الإسلام أنه يصح استحسانا ومدة هذا الطلب مقدرة بالتمكن من الإشهاد مع القدرة على أحد هؤلاء الثلاثة حتى لو تمكن ولم يطلب بطلت شفعته، وإن قصد الأبعد بعد هذه الثلاثة وترك الأقرب، فإن كانوا جميعا في مصره جازا استحسانا؛ لأن نواحي المصر جعلت كناحية واحدة حكما كأنهم في مكان واحد ولو كان بعضهم فيه والبعض في مصر آخر أو في الرستاق وقصد الأبعد وترك الذي في مصره بطلت شفعته قياسا واستحسانا لتباين المكانين حقيقة وحكما، وإن كان الشفيع غائبا يطلب طلب المواثبة حين يعلم ثم يعذر في طلب التقدير بقدر المسافة إلى أحد هذه الثلاثة وصورة هذا الطلب أن يقول إن فلانا اشترى هذه الدار وأنا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة وأطلبها الآن فاشهدوا على ذلك وعن أبي يوسف أنه يشترط تسمية المبيع وتحديده؛ لأن طلبه غير معلوم لا يصح. فإذا لم يبين المطلوب لم تكن المطالبة لها اختصاص بالبيع فلم يكن لها حكم حتى يتبين المطلوب، أما الثالث وهو طلب الأخذ والتملك فلا بد منه أيضا؛ لأنه لا يحكم له به بدون طلبه ونبين كيفية هذا الطلب من قريب إن شاء الله تعالى وفي الهداية ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح فلو ترك الطلب قبله لم تبطل شفعته وفي الخانية لو عجز عن طلب الإشهاد بأن كان البائع أو المشتري في البغاة أو دار الحرب، فإن أمكنه أن يوكل بالطلب أو يكتب كتابا به ولم يفعل بطلت شفعته، فإن لم يمكنه التوكيل والكتابة لا تبطل وفي فتاوى أبي الليث إن كانت شفعته عند القاضي فطلب إلى السلطان الذي يولي القضاء بطلت شفعته، وإن كانت شفعته عند الباشاه والسلطان وامتنع القاضي من إحضاره فهو على شفعته وفي النوادر إذا أراد أن يفتتح الصلاة بجماعة فلم يذهب للطلب بطلت شفعته وفي الأصل الشفيع إذا علم بالبيع نصف الليل ولم يقدر على الخروج للإشهاد، فإن أشهد حين

أصبح صح، وإن ترك الإشهاد حين أصبح بطلت، اليهودي إذا علم يوم السبت وترك الطلب بطلت شفعته وفي فتاوى أهل سمرقند الشفيع بالجوار إذا خاف أن يطلب الشفعة والقاضي لا يراها فترك الطلب لا تبطل شفعته إذا اتفق البائع والمشتري أن الشفيع علم بالشراء منه أياما ثم اختلفا بعد ذلك في الطلب فقال الشفيع طلبت منذ علمت وقال المشتري ما طلبت القول قول المشتري وفي الظهيرية لو قال المشتري علمت قبل ذلك ولم تطلب فالقول قول الشفيع وفي نوادر أبي يوسف إذا قال الشفيع طلبت الشفعة حين علمت فالقول قوله ولو قال علمت أمس وطلبت أو كان البيع أمس وطلبتها في ذلك الوقت لم يصدق إلا ببينة. وهكذا ذكر الخصاف في أدب القاضي حكي عن الشيخ عبد الواحد الشيباني – رضي الله تعالى عنه – أنه قال إذا قال الشفيع علمت بالشراء وطلبت طلب المواثبة لا يقبل بلا بينة منه لكن إذا قال بعد ذلك علمت منذ كذا وطلبت لا يصدق على الطلب ولو قال ما علمت إلا الساعة يكون كاذبا فالحيلة في ذلك أن يقول لإنسان أخبرني بالشراء ثم يقول الآن أخبرت فيكون صادقا. وإن أخبر قبل ذلك كما في الصغيرة إذا بلغت في نصف الليل واختارت نفسها وأرادت أن تشهد على ذلك تقول حضت الآن ولا تقول حضت نصف الليل واخترت نفسي، فإنها لا تصدق في اختيارها نفسها لكن تقول على نحو ما سبق وتكون صادقة في قولها الآن حضت وذكر محمد بن مقاتل في نوادره إن كان الشفيع قد طلب الشفعة من المشتري في الوقت المتقدم ويخشى أنه إذا أقر بذلك يحتاج إلى البينة فقال أخبرت وأنا أطلب الشفعة يسعه أن يقول ذلك ويحلف على ذلك ويستثني في يمينه، وإن قال الشفيع كنت طلبت الشفعة حين علمت بالبيع وأنكر المشتري ذلك وطلب الشفيع يمين المشتري ذكر في الهاروني وأدب القاضي للخصاف أنه يحلف المشتري على نفي العلم أنه ما طلب شفعته وأنه ما طلب ولم يذكر فيه خلافا وذكر الفقيه أنه قول أبي يوسف وقال محمد – رحمه الله تعالى – أحلفه على البت بالله تعالى ما طلبت شفعته

حين بلغك الشراء

فإن قال المشتري للقاضي حلفه بالله لقد طلب هذه الشفعة طلبا صحيحا ساعة علم بالشراء من غير تأخير حلفه القاضي على ذلك، وإن أقام المشتري بينة أن الشفيع علم بالبيع منذ زمان ولم يطلب الشفعة وأقام الشفيع بينة أنه طلب الشفعة حين علم بالمبيع فالبينة بينة الشفيع في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف البينة بينة المشتري وفي فتاوى أبي الليث – رحمه الله تعالى – المشتري إذا أنكر طلب الشفعة فالقول قوله مع يمينه فبعد ذلك ينظر عند سماع البيع يحلف على العلم بالله ما تعلم أن الشفيع حين سمع البيع طلب الشفعة، وإن أنكر طلبه عند اللقاء يحلف على البتات في سماعه

Mas'alah: What procedure does the judge follow when a pre-emptor claims shuf'a?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2679)

قال – رحمه الله – (فإن طلب عند القاضي سأل المدعى عليه، فإن أقر بملك ما يشفع به أو نكل أو برهن الشفيع سأله عن الشراء، فإن أقر أو نكل أو برهن الشفيع قضى بها) يعني إذا تقدم الشفيع وادعى الشراء وطلب الشفعة عند القاضي سأل القاضي المشتري عن الدار التي يشفع بها الشفيع هل هي ملك الشفيع أم لا، وإن أقر بأنها ملكه أو أنكر أو نكل عن اليمين أو أقام الشفيع بينة أنها ملكه سأل القاضي المدعي عن الشراء فيقول له هل اشتريت أو لا، فإن أقر بأنه اشترى أو نكل عن اليمين أو أقام الشفيع بينة فقضى بالشفعة لثبوته عنده وهذا هو طلب الأخذ الموعود به فذكر هنا سؤال القاضي المدعى عليه عن ملك الشفيع أولا عقيب طلب الشفعة وليس كذلك بل القاضي يسأل أولا

المدعي قبل أن يقبل على المدعي عليه عن موضع الدار من مصر ومحلتها وحدودها؛ لأنه ادعى فيها حقا فلا بد أن يكون معلوما؛ لأن دعوى المجهول لا تصح، فإن بين ذلك سأله هل قبض المشتري الدار أو لا؛ لأنه إذا لم يقبضها لم تصح دعواه على المشتري حتى يحضر البائع، فإذا بين ذلك سأله عن سبب شفعته وعن حدود ما يشفع به؛ لأن الناس يختلفون فيه فلعله ادعاه بسبب غير صحيح أو يكون محجوبا بغيره، فإن بين سببا صالحا ولم يكن محجوبا بغيره سأله متى علم وكيف صنع حين علم؛ لأنها تبطل بطول الزمان وبالإعراض وبما يدل عليه فلا بد من كشف ذلك وسأله عن طلب التقرير كيف كان وعمن أشهد وهل كان الذي استشهد عنده أقرب من غيره أو لا، فإذا بين ذلك كله ولم يخل بشيء من شروطه تمت دعواه وأقبل على المدعى عليه وسأل كما ذكر المؤلف، فإذا عجز الشفيع عن البينة وطلب يمين المشتري استحلفه القاضي بالله ما تعلم أنه مالك للذي ذكره مما يشفع به وهذا قول أبي يوسف؛ لأن الدار في يد غيره وعند محمد يحلف على البتات؛ لأنه يدعي عليه استحقاق الشفعة بهذا السبب وبعد ذلك سأل القاضي المدعى عليه فيقول هل اشتريت أم لا، فإن أنكر الشراء قال للشفيع أقم البينة أنه اشتراه؛ لأن الشفعة لا تجب إلا بالشراء فلا بد من إثباته بالحجة فإن عجز عن إقامة البينة وطلب يمين المشتري استحلفه بالله ما اشترى أو بالله ما يستحق في هذه الدار شفعة من الوجه الذي ذكره فهذا تحليف على الحاصل وهو قول الإمام ومحمد والأول على السبب وهو قول أبي يوسف، وإنما يحلف على البتات؛ لأنه تحليف على فعل نفسه، فإن نكل أو أقر أو أقام الشفيع بينة قضى به لظهور الحق بالحجة وفي الجوهرة قال المدعى عليه هذه الدار في يده ولكنها ليست ملكه قال الأول والثالث لا يقضي لهم حتى يقيم البينة أنها ملكه وعن الثاني إذا أقر باليد كان القول قول الشفيع أنها ملكه

Mas'alah: Can the pre-emptor litigate against the seller if the property is in his possession?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2680)

قال – رحمه الله – (وخاصم البائع ولو في يده) يعني للشفيع أن يخاصم البائع إذا كان المبيع في يده؛ لأن له يدا محقة أصالة فكان خصما كالمالك بخلاف المودع والمستعير ونحوهما؛ لأن يدهم ليست أصالة فلا يكون خصما

Mas'alah: Why must the buyer be present for evidence to be heard in a pre-emption case?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2680)

قال – رحمه الله – (ولا تسمع البينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهده والعهدة على البائع) ؛ لأن الشفيع مقصوده أن يستحق الملك واليد فيقضي القاضي بهما له فلا يشترط حضور البائع والمشتري للقضاء عليهما بهما؛ لأن لأحدهما يدا وللآخر ملكا فلا بد من اجتماعهما؛ لأن القضاء على الغائب لا يجوز ولأن أخذه من يد البائع يوجب فوات المبيع قبل القبض وفواته قبل القبض يوجب الفسخ لكونه قبل تمامه كما إذا هلك قبل القبض ولا يجوز الفسخ عليهما إلا بحضرتهما بخلاف ما بعد القبض حيث لا يشترط حضور البائع؛ لأن العقد قد انتهى بالتسليم وصار البائع أجنبيا عنهما. ثم وجه هذا الفسخ المذكور هنا أن يجعل فسخا في حق الإضافة إلى المشتري؛ لأن البيع قد فات بالأخذ قبل القبض وهو يوجب الفسخ فقلنا بأنه انفسخ بالإضافة إلى المشتري وبقي أصل العقد مضافا إلى الشفيع قائما مقام المشتري كأن البائع باعه له وخاطبه بالإيجاب فجعل العقد متحولا إلى الشفيع فلم ينفسخ أصله، وإنما انفسخ إضافته إلى المشتري ونظيره في المحسوسات من رمى سهما إلى شخص فتقدم غيره

فأصابه فالرمي بنفسه لم ينقض، وإنما انتقض التوجه إلى الأول بتخلل الثاني وهذا اختيار بعض المشايخ وهو المختار وقال بعض المشايخ تنتقل الدار من المشتري إلى الشفيع بعقد جديد ولو كان بطريق التحويل لم يكن للشفيع خيار الرؤية إذا كان المشتري رآها ولما كان له الرد بالعيب إذا كان المشتري أبرأ البائع من ذلك العيب، والجواب أن العقد يقتضي سلامة المعقود عليه للشفيع ولم يوجد من الشفيع ما يبطل خيار الرؤية والعيب فله ذلك والمراد بالعهدة ضمان الثمن عند الاستحقاق وفي التتارخانية عن الثاني إذا كان المشتري نقد الثمن ولم يقبض الدار حتى قضى القاضي للشفيع بالشفعة فينقد الشفيع الثمن للمشتري فالعهدة على المشتري، وإن كان لم ينقد الثمن ودفع الشفيع الثمن إلى البائع فالعهدة على البائع وإذا رد الشفيع الدار في هذه الصورة بعيب فرده على البائع أو على المشتري بقضاء فأراد المشتري أن يأخذ بشرائه صح له وإذا أراد البائع أن يردها على المشتري بحكم ذلك الشراء فالمشتري بالخيار إن شاء أخذها، وإن شاء تركها وحكى في كتاب الشفيع شراء المشتري أولا ثم رتب عليه الأخذ بالشفعة

Mas'alah: Is an agent who purchased property a valid opponent in a pre-emption claim?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2680)

قال – رحمه الله – (والوكيل بالشراء خصم ما لم يسلم إلى الموكل) ؛ لأن الخصومة فيه من حقوق العقد وهي إلى العاقد أصيلا كان أو وكيلا ولهذا لو كان البائع وكيلا كان للشفيع أن

Mas'alah: What are the rules regarding the agent as opponent in pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2681)

يخاصمه ويأخذها منه بحضور المشتري كما إذا كان البائع هو المالك إلا أنه إذا سلمها إلى الموكل لا يد للوكيل ولا ملك له ولا يكون خصما بعده فصار كالبائع، فإنه يكون خصما ما لم يسلمه إلى المشتري، فإذا سلمها إليه لم يبق له يد ولا ملك فيخرج من أن يكون خصما غير أنه لا يشترط للقضاء حضور الموكل؛ لأن الوكيل نائب عنه والأب والوصي كالوكيل وظاهر العبارة أنه خصم ما لم يسلم أقام البينة على الوكالة أو لا أشهد أنه اشتراها لفلان أو لا وفي جامع الفتاوى عن الثاني فيمن اشترى دارا فقال عند عقد البيع اشتريتها لفلان وأشهد على ذلك ثم جاء الشفيع يطلبها فهو خصم إلا أن يقيم البينة أن فلانا وكله فحينئذ لا يكون خصما وفي الأصل إذا قال المشتري قبل أن يخاصم في الشفعة اشتريت هذه لفلان وسلمها إليه ثم حضر الشفيع فلا خصومة بينهما ولو أقر بذلك بعدما خاصمه لم يقبل منه ولو أقام البينة لم تقبل وفي المنتقى مثل ما في جامع الفتاوى وفي السراجية وكيل باع دارا وقبضها المشتري فوكل الشفيع البائع في أخذها في الشفعة لم يصح وفي الكافي إذا كان البائع وكيل الغائب فللشفيع أخذها منه إذا كانت في يده ولو سلمها إلى الموكل لا يطلب ولا يأخذها منه وفي فتاوى سمرقند إذا وكل رجلا ببيع داره فباعها بألف درهم ثم حط المشتري مائة درهم وضمن ذلك الأمر فليس للشفيع أن يأخذها بالشفعة إلا بألف. اهـ. وفي التتارخانية لو اشترى لغيره بغير أمره فهو خصم ما لم يسلم العين لمن اشتراها له فلو قال المؤلف والمشتري لغيره خصم ما لم يسلم لكان أولى؛ لأنه يشمل الفضولي والأب والوصي ويفيد أن الوكالة ليست بقيد

Mas'alah: From whom should the pre-emptor claim the property: the agent or the principal?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2692)

قال – رحمه الله – (ومن ابتاع أو ابتيع له فله الشفعة) وقد بينا وجهه فيما تقدم وفي فتاوى الفضلي الوكيل بشراء الدار إذا قبض الدار وهي في يده يطلب الشفيع منه ويأخذها منه، فإن كان سلم الدار إلى الموكل يطلب من الموكل ويأخذ منه ولا يطلب من الشفيع وفي جامع الفتاوى اشترى الوكيل فحضر الشفيع يأخذها من الوكيل ولا يلتفت إلى حضرة الموكل ولو كان وكيلا بالبيع فباع فحضر الشفيع يأخذها من الشفيع وعن أبي يوسف – رحمه الله تعالى – والوكيل بالشراء لا يملك الأخذ. اهـ. وفي الجامع دار لها شفيعان قال المشتري لأحدهما اشتريت الدار لك فصدقه لا يبطل حقه، وإن أقر بعد ذلك أنه لم يأمره؛ لأنا تيقنا ثبوت الشفعة له بالشراء سواء اشترى المشتري الدار لنفسه أو اشتراها للمقر له بأمره؛ لأن من اشترى أو اشتري له كان له الشفعة ولم يوجد منه ما يبطلها؛ لأن تملكه الدار بالشراء طلب منه للشفعة وزيادة ولأن من يطلب الشفعة يتملك الدار بالشفعة في الطلب الثاني، فإذا ملكها للحال قام ذلك منه مقام الطلب والزيادة ولو قال المشتري هذه الدار كلها كانت لك ولم تكن لي ولا للبائع أو قال كنت اشتريتها قبل أو قال البائع وهبها لك فصدقه بطلت شفعته ولو لم يصدقه على ذلك للشفيع الأخذ فله أن يأخذها كلها بالشفعة؛ لأن الشراء قد صح من حيث الظاهر وجبت الشفعة للشفيعين بعدما ثبت لهما من حيث الظاهر فبطل حق المصدق لتصديقه ولم يبطل حق المكذب؛ لأنهما يصدقان عليه وفي النوادر ولو أقر الشفيع قبل القضاء له بالشفعة أن هذه

الدار لفلان الغائب وأنه لم يأمره بالبيع وقال المشتري بل هو للبائع لم تبطل شفعته

وكذلك لو قال البائع وكلني صاحبها بالبيع وقال الشفيع لم يأمره صاحبها بالبيع فله الشفعة؛ لأن قول الشفيع لا يصدق في حق المتبايعين فكان المبيع محكوما بصحته في حقهما فجاز للشفيع أن يطالب بحقوقه وكذلك لو ادعى هذه الدار رجل فشهد له هذا الشفيع فلم يعدل ثم باعها ذو اليد فللشفيع أن يأخذها بالشفعة ذكره ابن سماعة

Mas'alah: What happens if the pre-emptor claims ownership of the property?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2693)

ولو قال الشفيع هذه الدار لي، فإن أقمت البينة وإلا أخذتها بالشفعة فلا شفعة؛ لأنه ادعى ملكها والشفعة للتملك ويمتنع أن يملك ما هو على ملكه والشفعة حقه فلا يجوز أن يتملك بالعوض ما هو على ملكه ذكره ابن سماعة عن أبي يوسف وفي المسائل المتقدمة اعترف بكون الشيء على ملك غيره فجاز أن يتملكه بعوض هذا إذا علم أنه وكيل بالشراء فقد قدمنا حكمه، أما إذا لم يعلم ذلك إلا بقوله وأنكر الشفيع الوكالة فهو خصم ولا فائدة في هذه الخصومة؛ لأنا لو علمنا بالوكالة كان خصما؛ لأن حقوق العقد تتعلق به فكذا إذا لم تكن معلومة

Mas'alah: What is the effect of the buyer's admission before litigation with the pre-emptor?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2693)

ولو قال المشتري قبل أن يخاصمه الشفيع اشتريت لفلان وسلم ثم حضر الشفيع فلا خصومة بينه وبين المشتري؛ لأن إقراره قبل الخصومة لفلان صحيح كما لو كانت

الوكالة معلومة ولو أقر بذلك بعدما خاصمه الشفيع لم تسقط الخصومة عنه؛ لأنه صار خصما للشفيع وهو بهذا الإقرار يريد إسقاط حقه فلا يملكه ولو أقام بينة أنه قال قبل شرائه أنه وكيل فلان لم تقبل بينته؛ لأنه يدفع بهذه البينة الخصومة عن نفسه.

Mas'alah: Can an agent validly waive the right of pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2693)

ولو سلم الوكيل الشفعة أو أقر بالتسليم عند القاضي جاز تسليمه؛ لأن من ملك الأخذ بالشفعة ملك التسليم كما في الأب والوصي ولا يجوز عند غير القاضي عندهما وقال أبو يوسف يجوز بناء على أن الوكيل إذا أقر على موكله بالتسليم في غير مجلس الحكم يقبل لما يأتي في الوكالة

Mas'alah: What is the ruling when an agent for two pre-emptors says one has waived pre-emption without specifying which?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2693)

للدار شفيعان فوكلا رجلا فقال سلمت شفعة أحدهما ولم يبين أيهما هو وقال أطلب الآخر ليس له ذلك حتى يبين؛ لأن القاضي يحتاج إلى أن يقضي بالشفعة لأحدهما وبالتسليم على الآخر ولا يمكنه ذلك إلا بعد البيان

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor appoints the buyer as his agent to claim pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2693)

وكل الشفيع المشتري فأخذهما لم يصح؛ لأن الأخذ بالشفعة شراء. والواحد لا يصح وكيلا بالشراء من الجانبين وكذلك لو وكل البائع استحسانا؛ لأنه يصير أخذا من نفسه فيؤدي إلى التضاد في الحقوق إن كان المبيع في يده وبعد التسليم يصير ساعيا في نقض ما قد تم من جهته؛ لأنه بأخذه ينفسخ العقد بينه وبين المشتري ولا يجوز لأحد المتعاقدين السعي في نقض ما تم به

Mas'alah: What is the ruling when the buyer asks the pre-emptor's agent to delay for a period?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2693)

ولو طلب المشتري من الوكيل بطلب الشفعة أن يكف عنه مدة على أنه على خصومته وشفعته جاز؛ لأن الشفيع لو أخر وأمهل المشتري بعد الإشهاد بدون طلبه جاز فكذلك بطلب وكيله

Mas'alah: Does pre-emption become void upon the death of the agent or the principal?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2693)

ولا تبطل الشفعة بموت الوكيل وتبطل بموت الموكل ولحاقه بدار الحرب مرتدا؛ لأن الحق ثابت للموكل لا للوكيل

Mas'alah: Can an agent appointed for litigation claim pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2693)

وفي المنتقى ولو وكل رجلا بطلب كل حق له وبالخصومة والقبض ليس له أن يطلب شفعته؛ لأن الشفعة شراء والوكيل بالخصومة لا يملك الشراء وله أن يقبض شفعة قد قضي بها

Mas'alah: What is the ruling on an agent waiving pre-emption?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2698)

قال - رحمه الله - (والوكيل) بالجر عطفا على الأب يعني الوكيل بالشراء تسليم الشفعة منه صحيح والمراد بالوكيل هاهنا الوكيل بطلب الشفعة أما الوكيل بالشراء فتسليمه الشفعة صحيح بالإجماع وكذا سكوته إعراض بالإجماع والوكيل بطلب الشفعة إنما يصح تسليمه في مجلس القاضي عند الإمام وعند أبي يوسف يصح في مجلس القاضي وغيره وعند محمد وزفر لا يصح تسليمه أصلا؛ لأنه أتى بضد ما أمر به فصار كما وكله باستيفاء الدين فأبرأه منه ولهما أن الوكيل بالشراء له؛ لأن الأخذ بها شراء والوكيل بالشراء له أن يشتري فله أن يترك الشفعة غير أن أبا يوسف يقول هو وكيل مطلق فينفذ تصرفه مطلقا والإمام يقول الوكيل بطلب الشفعة وكيل بالخصومة ولا تعتبر الخصومة في غير مجلس القاضي فلا يكون وكيلا في غير مجلس الحاكم ولو أقر الوكيل بطلب الشفعة على موكله بأن سلم الشفعة جاز إقراره عليه عند الإمام ومحمد إذا كان في مجلس القاضي، وإن كان في غيره فلا يجوز إلا أنه يخرج من الخصومة. اهـ. وقال أبو يوسف يجوز مطلقا وقال زفر لا يجوز مطلقا وقد قدمنا بعض

هذه والله سبحانه وتعالى أعلم.

Mas'alah: Is the donee a valid opponent in a pre-emption claim when the donor is absent?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5498)

ووهبها وسلمها وغاب، ثم حضر الشفيع، فالموهوب له ليس بخصم عندهما خلافا له وعنهما مثل قوله في مسألة الشفعة لأبي يوسف أنه يدعي الملك لنفسه فيكون خصما لكل من ينازعه ولهما أن الدعوى تتضمن فسخ العقد وقد قام بهما فيكون الفسخ قضاء على الغائب [البناية] لها شفيع. م: (ووهبها) ش: لرجل م: (وسلمها وغاب، ثم حضر الشفيع، فالموهوب له ليس بخصم عندهما) ش: أي عند أبي حنيفة، ومحمد - رحمه الله - م: (خلافا له) ش: أي لأبي يوسف م: (وعنهما) ش: أي، عن أبي حنيفة، ومحمد م: (مثل قوله) ش: أي مثل قول أبي يوسف م: (في مسألة الشفعة) ش؛ بأن يكون الموهوب له خصما. وهذا رواية ابن سماعة - رحمه الله -. م: (لأبي يوسف أنه) ش: أي المشتري م: (يدعي الملك لنفسه) ش: لأنه ممسك للعين، فكل من أمسك الشيء لنفسه يكون مالكا م: (فيكون خصما لكل من ينازعه) ش: ألا ترى أن رجلا لو اشترى عبدا شراء فاسدا فجاء رجل فادعى أن العبد له فالمشتري خصم، لأنه في يده وهو مالك، فكذا هذا. م: (ولهما) ش: أي ولأبي حنيفة ومحمد م: (أن الدعوى تتضمن فسخ العقد وقد قام بهما) ش: أي البائع والمشتري م: (فيكون الفسخ قضاء على الغائب) ش: فلا يجوز؛ لأن الحاضر ليس بخصم عنه. فإن قلت: يشكل بما إذا ادعى رجل الملك على ذي اليد وهو يقول اشتريت من فلان الغائب، فإن ذا اليد يكون خصما، وإن كان القضاء على المشتري قضاء على الغائب. قلت: فيما أوردت له يصير فسخا؛

لأنه لما أقام المدعي البينة على الملك ظهر أن البيع الذي جرى بين الغائب وبين ذي اليد لم يكن بيعا لكونه ملك المدعي، ولا كذلك هاهنا؛ لأن البيع من المولى بالقضاء بالرد قضاء على الغائب وعلى المولى بالفسخ أو كقضاء على الغائب لا يجوز. وقال الشيخ أبو المعين النسفي في شرح "الجامع الكبير" في كتاب الشفعة: رجل اشترى دارا فوهبها لآخر وغاب المشتري بعدما قبضها الموهوب له، فالموهوب له خصم للشفيع في قول أبي يوسف ويقضى له بها وبالثمن وتبطل الهبة ويستوثق من الثمن، وكذلك لو باعها المشتري أخذ الشفيع إن شاء بالبيع الأول وإن شاء بالبيع الآخر. وقال محمد: ليس بين الشفيع وبين الموهوب له والمتصدق عليه خصومة حتى يحضر

Mas'alah: What is the ruling on establishing pre-emption through testimony and demand?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5625)

قال: وتستقر بالإشهاد ولا بد من طلب المواثبة لأنه حق ضعيف يبطل بالإعراض، [البناية] الحلول، وإسقاط الدين المؤجل قبل حلول الأجل. والجواب أن ذلك شرط الوجوب ولا كلام فيه، وإنما هو في شرط الجواز وامتناع المشروط قبل تحقق الشرط غير خاف على أحد، م: (على ما بيناه) ش: يعني قوله ولنا أنهم استووا في سبب الاستحقاق وهو الاتصال، م: (والوجه فيه) ش: أي في هذا التأويل م: (أن الشفعة إنما تجب إذا رغب البائع عن ملك الدار والبيع يعرفها) ش: أي يعرف رغبة البائع عنه. والحاصل: أن الاتصال بالملك سبب، والرغبة عن الملك شرط والبيع دليل على ذلك قائم مقامه، بدليل أن البيع إذا ثبت في حق الشفيع بإقرار البائع به صح له أن يأخذه وإن كذبه المشتري وهو معنى قوله م: (ولهذا يكتفي بثبوت البيع في حقه حتى يأخذها

الشفيع إذا أقر البائع بالبيع وإن كان المشتري يكذبه) ش: قال القدوري في "شرح مختصر الكرخي" : الشفعة تجب برغبة البائع عن ملكه بدلالة أنه لو ادعى أنه باع داره من زيد فجحد زيد ذلك، وحيث الشفعة لأجل اعترافه بخروج الشيء عن ملكه وإن لم يحكم بدخوله في ملك المشتري، ثم قال وهذا المعنى هو سبب الشفعة، انتهى. فإن قلت: ينتقض بما إذا باع بشرط الخيار له أو وهب وسلم فإن الرغبة عنه قد عرفت وليس للشفيع شفعة. قلت: في ذلك يرد دليل خيار البائع، بخلاف الإقرار فإنه يجبر به عن انقطاع ملكه عنه بالكلية لقبوله به كما زعمه، والهبة لا تدل على ذلك؛ لأن عرض الواهب المكافأة، ولهذا كان له الرجوع عنه فلا ينقطع حقه بالكلية. [الشهادة على الشفعة] م: (قال: وتستقر بالإشهاد) ش: أي قال القدوري: إن الشفعة تستقر بالإشهاد م: (ولا بد من طلب المواثبة) ش: وهو طلب الشفعة على السرعة، وإنما أضاف الطلب إلى المواثبة لتلبسها بها م: (لأنه حق ضعيف) ش: أي لأن الشفعة ذكر الضمير بالنظر إلى تذكير الخبر م: (يبطل بالإعراض) ش: قال – صلى الله عليه وسلم: «الشفعة كحل العقال» أي قيدها ثبت وهو كناية عن سرعة

Mas'alah: Why is testimony and demand necessary to prove the pre-emptor's desire?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5626)

فلا بد من الإشهاد والطلب ليعلم بذلك رغبته فيه دون إعراضه عنه، ولأنه يحتاج إلى إثبات طلبه عند القاضي ولا يمكنه إلا بالإشهاد.

Mas'alah: How does the pre-emptor acquire ownership of the property?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5626)

قال: وتملك بالأخذ إذا سلمها المشتري أو حكم بها الحاكم؛ لأن الملك للمشتري قد تم، فلا ينتقل إلى الشفيع إلا بالتراضي أو قضاء القاضي كما في الرجوع في الهبة، وتظهر فائدة هذا [البناية] السقوط، فكل ما هو كذلك لا بد من دليل يدل على الإعراض عنه أو دام عليه، والإشهاد والطلب يدلان على ذلك، فإذا كان كذلك م: (فلا بد من الإشهاد والطلب ليعلم بذلك رغبته فيه دون إعراضه عنه) ش: أي الطلب، قال في "شرح الطحاوي" : الطلب طلبان طلب مواثبة وطلب استحقاق. أما طلب المواثبة فعند سماع البيع من غير سكوت، ويشهد على طلبه شهودا ثم لا يمكث حتى يذهب إلى المشتري أو البائع إن كانت الدار في يده أو إلى الدار المبيعة. وإن كانت الدار في يد المشتري إن شاء أشهد على المشتري بطلب الشفعة، وإن شاء شهد عند الدار، ولو طلب من البائع بطلت شفعته ويطلب عند واحد من هؤلاء طلبا آخر وهو طلب الاستحقاق ويشهد عليه شهودا، فإذا ثبت الشفيع شفعة بطلبين وأبى المشتري أن يسلمها إليه فهو على شفعته بعد ذلك بترك الطلب في ظاهر الرواية. وروي عن محمد بن الحسن أنه قال: إذا مضى شهر لم يطلب مرة أخرى بطلت شفعته وهو أحد الروايتين عن أبي يوسف. وروي عنه في رواية أخرى له أن يطالب في كل مجلس من مجالس القاضي فإن ترك مجلسا من مجالس القاضي بطلت شفعته. م: (ولأنه يحتاج إلى إثبات طلبه عند القاضي ولا يمكنه إلا بالإشهاد) ش: هذا دليل ثان على وجوب الإشهاد وهو ظاهر.

Mas'alah: What is the manner of acquiring ownership through pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5626)

[كيفية تملك الشفعة] م: (قال: وتملك بالأخذ) ش: أي قال القدوري أي تملك الشفعة بأخذ الدار المشفوعة م: (إذا سلمها المشتري أو حكم بها الحاكم؛ لأن الملك للمشتري قد تم) ش: التحقق سبب الملك وهو الشرط القاطع م: (فلا ينتقل إلى الشفيع إلا بالتراضي أو قضاء القاضي) ش: لأن تملك ملك الغير لا يجوز بدون رضاه، إلا أن الشرع جعل للشفيع حق التملك والمقاضاة، ولأنه عامة فإذا قضى بالشفعة، وأخذه الشفيع ملكها ولا يملك الشفيع الدار الأبعد قبل تسليم المشتري إليه أو قضاء القاضي، حتى إن المبيع لو كان كرما فأكل المشتري ثمان سنين فإنه لا يجوز مضمونا عليه ولا يطرح عن الشفيع شيء من الثمن لما أكل من ثماره إذا كانت الثمار حرثت بعدما قبض المشتري الكرم وكذا في "شرح الطحاوي" م: (كما في الرجوع في الهبة) ش: أي كما لا يصح الرجوع في الهبة إلا بالتراضي وقضاء القاضي؛ لأن الموهوب دخل في ملك الموهوب له فلا يخرج إلا بالتراضي أو بقضاء القاضي لما ذكرنا آنفا م: (وتظهر فائدة هذا) ش: أي فائدة قوله ويملك

Mas'alah: What should the pre-emptor do upon learning of the sale?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5628)

قال: وإذا علم الشفيع بالبيع أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor reads a letter mentioning the sale to the end?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5629)

ولو أخبر بكتاب والشفعة في أوله أو في وسطه فقرأ الكتاب إلى آخره بطلت شفعته، وعلى هذا عامة المشايخ – رحمهم الله –، [البناية] ورواه ابن عدي بلفظ ابن ماجه وضعف محمد بن الحارث عن البخاري والنسائي وابن معين. وقال ابن القطان: واعلم أن محمد بن الحارث هذا ضعيف جدا وهو أسوأ حالا من ابن البيلماني وأبيه قال فيه الفلاس: متروك الحديث. وقال ابن معين: ليس بشيء، ولم أر فيه أحسن من قول البزار فيه رجل مشهور ليس به بأس، وإنما أعله بمحمد بن عبد الرحمن بن البيلماني، قوله: لمن واثبها أي طلبها على وجه السرعة والمبادرة وهو من الوثوب على الاستعارة؛ لأن من وثب بسرعة في طي الأرض بمشيه.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor is informed by a letter and reads it to the end?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5629)

[أخبر الشفيع بكتاب أن الدار التي لك فيها شفعة قد بيعت] م: (ولو أخبر بكتاب والشفعة) ش: أي ولو أخبر الشفيع بكتاب أن الدار التي لك فيها شفعة قد بيعت م: (في أوله أو وسطه) ش: أي وذكر الشفعة في أول الكتاب أو في وسطه م: (فقرأ الكتاب إلى آخره بطلت شفعته) ش: لأنه دليل الإعراض م: (وعلى هذا عامة المشايخ – رحمهم الله –) ش: أي على أن طلب الشفعة على الفور عامة المشايخ، وقال الكرخي وقال ابن رستم عن محمد إذا بلغت الشفعة صاحبها فسكت فهو رضا وهو ترك الشفعة. قال القدوري: وهذا يدل على أنه للفور، ثم قال الكرخي وقال هاشم عن محمد في "نوادره" : إذا بلغه فسكت ثم ادعاها من ساعته فهو على شفعته. قال القدوري: وهذا بقيد المجلس. وقال ابن أبي ليلى: إن ترك الطلب ثلاثة أيام بطلت شفعته. وقال الشعبي: إن

تركها يوما بطلت. وقال شريك: لا يبطل أبدا حتى يبطلها بقوله، وفي "شرح الأقطع" وللشافعي أربعة أقوال: أحدها أنها على الفور، والآخر ثلاثة أيام والآخر على التأبيد، إلا أن للمشتري مطالبة الشفيع بالأخذ والإسقاط. والرابع أنها على التأبيد، وليس للمشتري مطالبة الشفيع بشيء. وفي "مغني الحنابلة" لو علم البيع فسكت لا يبطل شفعته حتى يعلم المشتري ثم يترك هذا الطلب تبطل شفعته عندنا والشافعي في الجديد وأحمد على المنقوص عنه وابن شبرمة والأوزاعي، وعن أحمد في رواية الشفعة على التراضي فلم تسقط ما لم يؤخذ منه دليل على الرضا بالسقوط من عفو ومطالبة بقسمة، وهو قول مالك والشافعي في قول، وابن أبي ليلى والثوري، إلا أن مالكا قال: ينقطع بمضي سنة وعنه بمضي مدة يعلم أنه تارك لها، وعنه بمضي أربعة أشهر. ولو أحدث فيه عمارة من غراس وبناء فله قيمته وقد رأى ابن أبي ليلى والثوري أن الخيار مقدر بثلاثة أيام وهو أحد أقوال الشافعي.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor having the time of the gathering for deliberation?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5630)

وهو رواية عن محمد وعنه أن له مجلس العلم، والروايتان في النوادر، وبالثانية أخذ الكرخي لأنه لما ثبت له خيار التمليك لا بد له من زمان التأمل كما في المخيرة.

Mas'alah: What utterances by the pre-emptor do not invalidate his right of pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5630)

ولو قال بعدما بلغه البيع: الحمد لله أو لا حول ولا قوة إلا بالله. أو قال: سبحان الله لا تبطل شفعته؛ لأن الأول حمد على الخلاص من جواره، والثاني: تعجب منه لقصد إضراره. والثالث: لافتتاح كلامه فلا يدل شيء منه على الإعراض، وكذا إذا قال: من ابتاعها وبكم بيعت [البناية] م: (وهو رواية عن محمد) ش: أي قول عامة المشايخ بأنه على الفور رواية عن محمد – رحمه الله – وفي "المحيط" وهي رواية مشهورة صحيحة وبه قال الشافعي – رحمه الله – في الأصح وأحمد في المنصوص م: (وعنه: له مجلس العلم) ش: أي وعن محمد – رحمه الله – أن للشفيع مجلس العلم إن طلبه في ذلك المجلس فله الشفعة وإن لم يطلب م: (والروايتان في النوادر) ش: أي الروايتان المذكورتان عن محمد مذكورتان في "نوادر محمد" . م: (وبالثانية أخذ الكرخي) ش: أي بالرواية الثانية أخذ الشيخ أبو الحسن الكرخي م: (لأنه لما ثبت له خيار التمليك لا بد له من زمان التأمل كما في المخيرة) ش: قال الكرخي في "مختصره" بعدما ذكر فيه روايات الأصل والنوادر وليس هذا عندي اختلافا في رواية ولا معنى، لأن جميع هذه العبارات إنما أريد بها أن لا يكون الطلب متراخيا عن المال تراخيا يدل على ترك المطالبة بالشفعة أو الإعراض عنها، وهو عندي على مثال ما قالوا في المخيرة في الطلاق في رجل قال لزوجته: أمرك بيدك، وكخيار المشتري إذا أوجب له البائع البيع قال: قد بعتك هذا العبد بألف فللمشتري خيار الرد والقبول في المجلس ما لم يظهر منه ما يستدل به على الإعراض عن الجواب والترك له. م: (ولو قال بعدما بلغه البيع: الحمد لله أو لا حول ولا قوة إلا بالله أو قال سبحان الله لا تبطل شفعته؛ لأن الأول حمد على الخلاص من جواره. والثاني: تعجب منه لقصد إضراره. والثالث: لافتتاح كلامه فلا يدل شيء منه على الإعراض) ش: ذكر هذا تفريعا على مسألة القدوري. قال الكرخي في "مختصره" : قال هشام في "نوادره" سألت محمدا عن رجل قيل له إن فلانا باع داره وهو شفيعها وهو صاحبه فقال: الحمد لله قد ادعيت شفعتها أو لقي

صاحبها الذي يدعي الشفعة قبله فبدأ بالسلام قبل أن يدعي الشفعة ثم ادعاها، أو قال حين أخر بالبيع من اشتراها أو بكم باعها أو عطس صاحبه فشمته قبل أن يدعي الشفعة ثم ادعاها قال محمد في هذا كله على شفعته. وقال في "النوادر" سئل أبو بكر البلخي عن الشفيع إذا سلم على المشتري قال: تبطل شفعته. م: (وكذا إذا قال) ش: أي الشفيع م: (من ابتاعها) ش: أي من اشترى الدار م: (وبكم بيعت

Mas'alah: What is the meaning of the requirement to bear witness to the claim of pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5631)

لأنه يرغب فيها بثمن دون ثمن ويرغب عن مجاورة بعض دون بعض، والمراد بقوله في الكتاب: أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة، طلب المواثبة، والإشهاد فيه ليس بلازم إنما هو لنفي التجاحد. والتقييد بالمجلس إشارة إلى ما اختاره الكرخي - رحمه الله -.

Mas'alah: What words are valid for making a claim of pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5631)

ويصح الطلب بكل لفظ يفهم منه طلب الشفعة، كما لو قال: طلبت الشفعة أو أطلبها أو أنا طالبها؛ لأن الاعتبار للمعنى، [البناية] لأنه يرغب فيها بثمن دون ثمن ويرغب عن مجاورة بعض دون بعض) ش: فكان التعرف عن هذا تحقيقا للطلب لا إعراضا؛ لأن كل ذلك من أسباب الشفعة فلا يسقطها م: (والمراد بقوله في الكتاب: أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة، طلب المواثبة) ش: أي في "مختصر القدوري" م: (والإشهاد فيه

ليس بلازم إنما هو لنفي التجاحد) ش: أي في طلب المواثبة لأنه ليس لإثبات الحق، وإنما هو ليعلم أنه غير معرض عنها حتى يمكنه الحلف حين طلب المشتري حلفه أنه طلبها كما سمع. فإن قلت: هذا تناقض قوله يجب عليه أن يشهد. قلت: لا لأن المراد من الأول الإشهاد على الطلب ومن الثاني طلب المواثبة وأنه واجب على تقدير أن يطلب الشفعة حتى لو لم يطلب لا يجب طلب المواثبة. وفي "الذخيرة" وإنما ذكر أصحابنا الإشهاد عند الطلب لا لأنه شرط بعد هذا الطلب بل لاعتبار ثمرته على المشتري عند إنكاره الطلب كما قالوا: إذا وهب الأب لابنه الصغير وأشهد على ذلك فيما ذكروا الإشهاد لصحة الهبة، بل لإثباتها عند إنكار الأب، وكما ذكروا الإشهاد في الحائط المائل على طريق الاحتياط لا لأنه شرط صحة التفريع. م: (والتقييد بالمجلس إشارة إلى ما اختاره الكرخي – رحمه الله –) ش: أي بتقييد القدوري بقوله أشهد في مجلسه ذلك إشارة إلى ما اختاره الكرخي من روايتي محمد وهي أن له مجلس العلم.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor being required to bear witness upon being informed of the sale?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5632)

وإذا بلغ الشفيع بيع الدار لم يجب عليه الإشهاد حتى يخبره رجلان أو رجل وامرأتان أو واحد عدل عند أبي حنيفة – رحمه الله –، وقالا: يجب عليه أن يشهد إذا أخبره واحد حرا كان أو عبدا صبيا كان أو امرأة إذا كان الخبر حقا. [البناية] المشتري واقفا مع ابنه فسلم قبل الطلب إن سلم على الأب تبطل، وإن سلم على الابن لا. ولو قال للمشتري بالفارسية شفعته خواهم بطلت. ولو قال للمشتري: بارك الله في صفقتك أو ادعى له بالمفقود بعد السلام عليه قبل الطلب تبطل شفعته. وقال الشافعي: لا تبطل.

وفي "فتاوى قاضي خان" لو أدركت الصغيرة وثبت لها خيار البلوغ والشفعة، فلو قدمت أحدهما بطل الآخر، فالحيلة أن يقول طلبت حقي في الشفعة والخيار في العيون، قال هشام: سألت محمدا عن رجل حين طلب الشفعة أنا أطلبها ولم يقل قد طلبتها قال قد طلبتها قال هو على شفعته. وقال الناطفي – رحمه الله – في "الأجناس" : قال في الهارونيات إذا قال الشفيع: أشهدكم على شفعتي كان ذلك منه طلبا وله الشفعة. وفي "نوادر أبي يوسف" قال علي بن الجعد لو قال الشفيع لي فيها شفعة وأنا أطلبها كان طلبا صحيحا وله الشفعة. ولو قال لي فيما اشتريت شفعة لا يكون طلبا وبطلت شفعته لأنه أخبر بما له من الحق ولم يبطله. وقال محمد في "نوادر هشام" قول الشفيع قد ادعيت شفعتها طلب صحيح. وقال الإمام الأسبيجابي في "شرح الطحاوي" : ولفظ الطلب روي عن محمد بن مقاتل الرازي أن الشفيع يقول طلبت الشفعة فحسب. وروي عن الفقيه أبي جعفر الهندواني أنه يقول لا يراعى ألفاظ الطلب فإذا طلبها بأي لفظ كان بعد أن يعرف أنه قد طلبها فقد كفى؛ لأن محمدا لم يشترط في كتابه مراعاة اللفظ. م: (وإذا بلغ الشفيع بيع الدار لم يجب عليه الإشهاد حتى يخبره رجلان أو رجل وامرأتان أو واحد عدل عند أبي حنيفة – رحمه الله –) ش: وبه قال الشافعي في قول وأحمد في رواية والمسطور كالعدل عند أبي حنيفة وزفر وأحمد – رحمهم الله – في رواية، وهذا تفسير العلم الذي ذكر في أول الباب بقوله: وإذا علم الشفيع بالبيع أي إذا علم بأن أخبره رجلان أو رجل وامرأتان. م: (وقالا: يجب عليه أن يشهد إذا أخبره واحد حرا كان أو عبدا، صبيا كان أو امرأة إذا كان الخبر حقا) ش: أو به قال الشافعي – رحمه الله – في قول وأحمد – رحمه الله – في رواية، وبهذا الخلاف فيهما إذا لم يصدق الشفيع المخبر، أما لو صدقه فسكت تبطل شفعته بخبر كل مخبر مميز.

Mas'alah: On whom or where may the pre-emptor make his claim to establish his right?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5634)

أو على المبتاع أو عند العقار، فإذا فعل ذلك استقرت شفعته [البناية] الطلب منه لأنه لم يبق له يد ولا ملك، فصار كالأجنبي، وذكر الإمام أحمد الطواويسي والشيخ الإمام خواهر زاده يصح استحسانا لأن الإشهاد حصل على العاقد فيصح كما يصح على المشتري م: (أو على المبتاع) ش: أي أو على المشتري سواء كانت الدار في يده أو لا؛ لأن الملك له ويأخذ الشفعة منه م: (أو عند العقار) ش: أي أو يشهد عند العقار لتعلق الحق به م: (فإذا فعل ذلك استقرت شفعته) ش: هذا الطلب مقدر بالتمكن، حتى لو لم يطلب بعد التمكن بطلت شفعته دفعا للضرر عن المشتري؛ لأنه ربما يتصرف فيها على تقدير أنه لا يطلب الشفعة ثم يطلب بعد زمان فينقص تصرفاته في الدار فيتضرر.

Mas'alah: Does delaying the pre-emption claim due to prayer or night invalidate the right?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5634)

ثم إذا تأخر بعد زمان علم في الليل فأخره إلى الصبح وأقيمت الصلاة ويخاف فوت الصلاة فأخره لا يسقط شفعته وبه قال الشافعي وأحمد.

Mas'alah: Does performing supererogatory prayers after hearing of the sale invalidate pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5634)

وفي "المحيط" : لو صلى بعد الظهر ركعتين لا تبطل شفعته، ولو صلى أكثر تبطل. ولو

صلى أربعا بعد الجمعة لا تبطل. ولو صلى أكثر من أربع تبطل. وكذا لو سمع في الأربع قبل الظهر فأتمها أربعا لا تبطل.

Mas'alah: What are the requirements for the pre-emptor's demand for witnesses after the initial demand?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5634)

وفي "مبسوط شيخ الإسلام" الشفيع إنما يحتاج إلى طلب الإشهاد بعد طلب المواثبة أن لا يمكنه الإشهاد عن طلب المواثبة بأن سمع الشراء حال غيبة المشتري والبائع والدار، أما إذا سمع الشراء عند حضرة أحد هؤلاء، وطلب المواثبة وأشهد على ذلك فذلك يكفيه ويقوم مقام الطلبين، فلو ترك الأقرب من الثلاثة وقصد الأبعد.

Mas'alah: Does the pre-emptor's right lapse if he bypasses a nearer co-owner in the same city?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5634)

فإن كان حمله في مصر واحد فالقياس أن تبطل شفعته، وفي الاستحسان لا تبطل؛ لأن نواحي المصر كناحية واحدة حكما، أما لو كان أحد الثلاثة في مصر والآخر في مصر آخر وفي رستاق فقصد الأبعد وترك الأقرب بطلت شفعته استحسانا، وقياسا لأنهما لم يجعلا كمكان واحد حكما.

Mas'alah: Does the pre-emptor's right lapse if the routes to the co-owners are different?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5634)

وفي "شرح الكافي" وقالوا هذا إذا كانوا على طريق واحد فأما إذا كانت الطرق مختلفة في الذهاب إليهم لا يبطل حقه بالذهاب إلى الأبعد لأنه ربما يكون به عذر لا يكون ذلك في طريق آخر.

Mas'alah: Where must the pre-emptor make his demand when the property and parties are in different regions?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5634)

وقال في "الأجناس" قال في "نوادر ابن رستم" عن محمد إن كان البائع والمشتري بخراسان، والدار بالعراق أن للشفيع أن يخاصم المشتري إذا كان بخراسان ولا تبطل شفعته، وإن كان الشفيع بالعراق عند الدار أشهد عند الدار على طلب الشفعة وليس عليه أن يأتي خراسان فيخاصم هناك، ولو خرج إلى خراسان وطلب هناك ولم يطلب عند الدار بطلت شفعته.

Mas'alah: Who are the valid opponents for the pre-emptor to demand his right from?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5635)

وهذا لأن كل واحد منهما خصم فيه؛ لأن للأول اليد وللثاني الملك، وكذا يصح الإشهاد عند المبيع؛ لأن الحق متعلق به، فإن سلم البائع المبيع لم يصح الإشهاد عليه لخروجه من أن يكون خصما، إذ لا يد له ولا ملك، فصار كالأجنبي.

Mas'alah: What is the formula for the pre-emptor's demand for pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5635)

وصورة هذا الطلب أن يقول: إن فلانا اشترى هذه الدار وأنا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة وأطلبها الآن فاشهدوا على ذلك.

Mas'alah: What is Abu Yusuf's view on specifying the sold property in the pre-emption claim?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5635)

وعن أبي يوسف: أنه يشترط تسمية المبيع وتحديده؛ لأن المطالبة لا تصح إلا في معلوم، والثالث طلب الخصومة والتملك، وسنذكر كيفيته من بعد إن شاء الله تعالى.

Mas'alah: Does delaying the claim of pre-emption cause it to lapse according to Abu Hanifa?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5635)

قال: ولا تسقط الشفعة بتأخير هذا الطلب عند أبي حنيفة - رحمه الله -، وهو رواية عن أبي يوسف. وقال محمد: إن تركها شهرا بعد الإشهاد بطلت وهو قول [البناية] م: (وهذا لأن كل واحد منهما خصم فيه) ش: أي الإشهاد على البائع أو المشتري؛ لأن كلا منهما خصم للشفيع م: (لأن للأول اليد) ش: أي البائع له اليد م: (وللثاني الملك) ش: أي المشتري له الملك م: (وكذا يصح الإشهاد عند المبيع؛ لأن الحق متعلق به، فإن سلم البائع المبيع لم يصح الإشهاد عليه لخروجه من أن يكون خصما، إذ لا يد له ولا ملك فصار كالأجنبي) ش:، وقد ذكرنا عن قريب ما نقل عن خواهر زاده من صحة

الإشهاد على البائع بعد تسليمه المبيع إلى المشتري. م: (وصورة هذا الطلب أن يقول: إن فلانا اشترى هذه الدار، وأنا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة وأطلبها الآن فاشهدوا على ذلك. وعن أبي يوسف: أنه يشترط تسمية المبيع وتحديده؛ لأن المطالبة لا تصح إلا في المعلوم) ش: قال الكرخي في "مختصره" : قال بشر وعلى بن الجعد عن أبي يوسف قال: فإن كان الشفيع غائبا فإذا علم فله من الأجل بقدر المسافة إما أن يقدم وإما أن يبعث وكيلا في طلبها وذلك بعد أن يشهد حيث علم أنه على شفعته ويسمي الدار، والأرض والموضع ويحدد حتى يستوثق لنفسه م: (والثالث) ش: أي النوع الثالث من أنواع الطلب م: (طلب الخصومة والتمليك) ش: وسماه في "الكافي" طلب الاستحقاق وهو أن يرفع المشتري الأمر إلى القاضي فيثبت حقه عنده بالحجة م: (وسنذكر كيفيته من بعد إن شاء الله تعالى) ش: أي عند قوله وإذا تقدم الشفيع إلى القاضي فادعى الشراء وطلب الشفعة إلى آخره. [هل تسقط الشفعة بالتأخير] م: (قال: ولا تسقط الشفعة بتأخير هذا الطلب عند أبي حنيفة – رحمه الله –) ش: أي قال القدوري: لا تسقط الشفعة بتأخير طلب الخصومة والتمليك عند أبي حنيفة م: (وهو رواية عن أبي يوسف) ش: هذا قول المصنف – رحمه الله – ولم يذكره القدوري أي قول أبي حنيفة – رحمه الله – رواية عن أبي يوسف – رحمه الله – وبه قال الشافعي، وأحمد، وقول محمد رواية عن أبي يوسف أيضا. م: (وقال محمد: إن تركها شهرا بعد الإشهاد بطلت) ش: أي الشفعة م: (وهو قول

Mas'alah: What is Zufar's view on the lapse of pre-emption by delaying litigation?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5636)

زفر – رحمه الله – معناه: إذا تركها من غير عذر. وعن أبي يوسف: أنه إذا ترك المخاصمة في مجلس من مجالس القاضي تبطل شفعته؛ لأنه إذا مضى مجلس من مجالسه ولم يخاصم فيه اختيارا دل ذلك على إعراضه وتسليمه.

Mas'alah: What is the ruling on shuf'a when there is no judge in the town?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5637)

ولو علم أنه لم يكن في البلدة قاض لا تبطل شفعته بالتأخير بالاتفاق؛ لأنه لا يتمكن من الخصومة إلا عند القاضي فكان عذرا.

Mas'alah: What happens when the pre-emptor approaches the judge for shuf'a?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5637)

قال: وإذا تقدم الشفيع إلى القاضي، [البناية] خان في "جامعه" و "صاحب المنافع" و "الخلاصة" مع أن الفتوى على قول محمد – رحمه الله – ولكن الذي أخذ به المصنف هو الذي أخذ به الطحاوي في "مختصره" والكرخي أخذ برواية الشهر، إلا أن يكون القاضي عليلا أو غائبا (أن الحق متى ثبت واستقر لا يسقط إلا بإسقاطه، وهو التصريح بلسانه، كما في سائر الحقوق) ش: فإنه إذا كان له حق ثابت عنده أخذ الجهة من الجهات، فإنه لا يسقط عنه بالأداء وبإسقاط صاحبه بالتصريح، فكذا هذا. م: (وما ذكر من الضرر) ش: جواب عن قول محمد، أي ما ذكر محمد من ضرر المشتري م: (يشكل بما إذا كان) ش: أي الشفيع م: (غائبا، ولا فرق في حق المشتري بين الحضر

والسفر) ش: أي لا فرق في لزوم الضرر على المشتري بين أن يكون الشفيع حاضرا أو غائبا لم يعتبر ضرره في الشفيع الغائب حيث لم تبطل شفعته بتأخير هذا الطلب بالاتفاق، فيجب أن لا تبطل فيما إذا كان الشفيع حاضرا. وفي "الذخيرة" لو كان الشفيع غائبا ينبغي أن يطلب طلب المواثبة ثم له في الأجل على قدر المسير إلى المشتري أو البائع والدار المبيعة لطلب الإشهاد، ولو قدم المصر وتغيب المشتري وطلب الإشهاد على البائع أو عند الدار ثم ترك طلب التملك لا تبطل شفعته، وإن طال ذلك بلا خلاف؛ لأن ذلك ترك بعذر إذ لا يمكنه اتباع المشتري لأجل الخصومة؛ لأنه لكما قدم مصرا فيه المشتري ليأخذه هرب المشتري إلى مصر آخر. ثم الشفعة تثبت للغائب عند جمهور العلماء إلا عند النخعي والعكلي والبتي حيث قالوا لا شفعة للغائب؛ لأن في إثباتها ضررا بالمشتري، وللجمهور عموم الأحاديث. م: (ولو علم أنه لم يكن في البلدة قاض لا تبطل شفعته بالتأخير بالاتفاق؛ لأنه لا يتمكن من الخصومة إلا عند القاضي فكان عذرا) ش: أراد بالاتفاق أصحابنا. وقال أحمد والشافعي: تبطل؛ لأن الأخذ بالشفعة لا يفتقر إلى حكم الحاكم عندهما؛ لأنه حق ثبت بالإجماع والنص، فلا يفتقر إلى الحكم كالرد بالعيب. قلنا: هو نقل الملك عن مالكه إلى غيره قهرا فيحتاج إلى الحكم كالرد بالعيب. م: (قال: وإذا تقدم الشفيع إلى القاضي) ش: أي قال القدوري وهذا هو طلب الخصومة

Mas'alah: How does the judge proceed when the pre-emptor claims purchase and demands shuf'a?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5638)

فادعى الشراء وطلب الشفعة سأل القاضي المدعى عليه فإن اعترف بملكه الذي يشفع

به وإلا كلفه بإقامة البينة لأن اليد ظاهر محتمل، فلا تكفي لإثبات الاستحقاق.

Mas'alah: How does the judge question the pre-emptor about the property's location and boundaries?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5638)

قال – رضي الله عنه: ويسأل القاضي المدعي قبل أن يقبل على المدعى عليه عن موضع الدار وحدودها؛ لأنه ادعى [البناية] الذي وعده بقوله وسنذكر كيفته من بعد م: (فادعى الشراء) ش: أي ادعى أن فلانا اشترى الدار م: (وطلب الشفعة سأل القاضي المدعى عليه) ش: وهو المشتري م: (فإن اعترف بملكه الذي يشفع به) ش: أي فإن أقر المشتري بملك الشفيع الذي يشفع به صار خصما فيسلمها. وهذا هو جواب أن الشرطية. م: (وإلا) ش: أي وإن لم يعترف بأن أنكر ملك الشفيع بأن قال الملك الذي في يده ليس له وإنما هو ساكن فيه م: (كلفه) ش: أي كلف القاضي الشفيع م: (بإقامة البينة) ش: على أن الدار التي هو فيها ملكه ليثبت كونه خصما؛ لأن الخصومة في الشفعة فرع على ثبوت السبب وهو المجاورة والشركة، فإذا لم يثبت لم يصح إثبات ما هو فرع عليه. وقال زفر: وهو أحد الروايتين عن أبي يوسف ليس عليه إقامة البنية على الملك؛ لأن اليد دليل على الملك، ألا ترى أن الشهود يشهدون بالملك بمشاهدة اليد فوجب بشهادة اليد فوجب أن يقضي بالشفعة لأجلها. ودليلنا ما أشار إليه بقوله م: (لأن اليد ظاهر محتمل) ش: فيحتمل أنه يد ملك وغير ذلك م: (فلا تكفي لإثبات الاستحقاق) ش: لأن المحتمل لا يصلح أن يكون حجة الإلزام على الغير، وبه قال الشافعي وأحمد ذكره في "الحلية" و "مغني الحنابلة" وما ذكره في "الكافي" خلافا للشافعي ليس بمعتمد مذهبه، وظاهر اليد لا يثبت للاستحقاق على الغير، ولهذا قالوا إذا

زعم المقذوف أنه حر وقال القاذف هو عبد لم يجب الحد حتى يقيم المقذوف البينة على الحرية وذلك لأن الظاهر الحرية إلا أنه لا يستحق بهذا الظاهر حقا على الغير، وكذلك المقطوعة يده إذا زعم أنه حر وطلب القصاص من القاطع فقال القاطع: هو عبد لم يجب القصاص حتى يثبت الحرية لهذا المعنى. وكذلك قالوا في المشهود عليه إذا زعم أن الشاهد عبد لم يقض عليه بظاهر الحرية، وكذلك إذا زعمت العاقلة أن القاتل عبد لم يقض عليه لم يتحملوا عنه الدية حتى يثبت أنه حر. م: (قال – رضي الله عنه: ويسأل القاضي المدعي) ش: أي قال صاحب "الهداية" يسأل القاضي مدعي الشفعة م: (قبل أن يقبل على المدعى عليه عن موضع الدار) ش: أي الدار المشفوعة بأن يقول الشفيع دار فلان في بلدة كذا في محلة كذا م: (وحدودها) ش: الأربع م: (لأنه ادعى

Mas'alah: Why must the pre-emptor specify the cause of his pre-emption right?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5639)

حقا فيها فصار كما إذا ادعى رقبتها، وإذا بين ذلك يسأل عن سبب شفعته لاختلاف أسبابها.

Mas'alah: What does the pre-emptor say when claiming shuf'a due to adjacency of his property?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5639)

فإن قال: أنا شفيعها بدار لي تلاصقها الآن تم دعواه على ما قاله الخصاف – رحمه الله –، وذكر في الفتاوى تحديد هذه الدار التي يشفع بها أيضا [البناية] حقا فيها) ش: أي

في الدار والدعوى لا يصح إلا في المعلوم م: (فصار كم إذا ادعى رقبتها) ش: أي صار حكم هذا الحكم من يدعي رقبة الدار حيث لا يصح دعواه إلا إذا بينها بحدودها وأوصافها. م: (وإذا بين ذلك) ش: أي في موضع الدار وحدودها م: (يسأله عن سبب شفعته) ش: أي يسأل القاضي الشفيع بأي سبب يدعي الشفعة م: (لاختلاف أسبابها) ش: أي لاختلاف أسباب الشفعة من الشركة والجوار فإنها على المراتب كما تقدم فلا بد من بيان السبب ليعلم هل هو محجوب بغيره أم لا، وربما ظن ما ليس بسبب كالجار المقابل سببا فإنه سبب عند شريح إذا كان أقرب بابا فلا بد من البيان. ويقول له أيضا متى أخبرت بالشراء كيف صنعت حين أخبرت به ليعلم أن المدة طالت أم لا، فإن عند أبي يوسف ومحمد إذا تطاولت المدة فالقاضي لا يلتفت إلى دعواه وعليه الفتوى، وهذا لا يلزم المصنف لأنه ذكر أن الفتوى على قول أبي حنيفة في عدم البطلان بالتأخير ثم بعد ذلك يسأله عن طلب الإشهاد، فإذا قال طلبت حين علمت أو أخبرت من غير لبث يسأله عن طلب الاستقرار، فإن قال طلبته من غير تأخير يسأله عن المطلوب بحضرته فقد كان أقرب إليه من غيره. فإن قال نعم فقد صحح دعواه ثم يقبل على المدعى عليه فإن اعترف بملكه الذي يشفع به وإلا كلفه إقامة البينة على ما ذكرنا. م: (فإن قال: أنا شفيعها بدار لي تلاصقها الآن تم دعواه على ما قاله الخصاف – رحمه الله –) ش: ذكر هذا تفريعا على ما تقدم وبيانا للخلاف الذي ذكر الحدود فإنه إذا قال أنا شفيع الدار المشتركة بدار تلاصق الدار المشفوعة وبين حدود الدار المشفوعة وأنها في بلدة كذا في محلة كذا يتم دعواه عند الخصاف ولا يشتر ذكر حدود دار عنده. م: (وذكر في "الفتاوى" تحديد هذه الدار التي يشفع بها أيضا) ش: فالشرط على ما ذكر في الفتاوى بيان حدود دار الشفيع التي بطلت الشفعة بها بأن يقول أنا شفيعها بالجوار بداري التي أحد حدودا كذا، والثاني كذا، والثالث كذا، والرابعة كذا وبيان صدور الدار المشتراة المشفوعة ما ذكرنا. وقال الفقيه أبو الليث: وأما الطلب عند الحاكم أن يقول اشتري

هذه الدار التي أحد حدودها كذا، والثانية كذا، والثالثة كذا، والرابعة كذا، وأنا شفيعها بالجوار بالدار التي أحد حدودها كذا، والثاني كذا، والثالث كذا، والرابع كذا، طلبت أخذها بشفعتي فمره بتسليمها

Mas'alah: What happens if the pre-emptor fails to provide evidence and the buyer is sworn?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5640)

قال: فإن عجز عن البينة استحلف المشتري بالله ما يعلم أنه مالك للذي ذكره مما يشفع به، معناه بطلب الشفيع لأنه ادعى عليه معنى لو أقر به لزمه. ثم هو استحلاف على ما في يد غيره فيحلف على العلم.

Mas'alah: What is the procedure when the buyer denies the sale in a pre-emption claim?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5640)

فإن نكل أو قامت للشفيع بينة ثبت ملكه في الدار التي يشفع بها وثبت الجوار، فبعد ذلك سأله القاضي يعني المدعى عليه هل ابتاع أم لا؟ فإن أنكر الابتياع قيل للشفيع أقم البينة؛ لأن الشفعة لا تجب إلا بعد ثبوت البيع، وثبوته بالحجة. [البناية] إلي بشفعتي هذه م: (وقد بيناه في الكتاب الموسم بالتجنيس والمزيد) ش: فكلاهما اسم لكتاب واحد للمصنف في الفتاوى. وذكر فيه وقال: ينبغي أن يقول: وأنا أطلب الشفعة بدار اشتريتها من فلان التي أحد حدودها كذا. والثاني كذا، والثالث كذا، والرابع كذا؛ لأن الدار إنما تصير معلومة بذكر الحدود وبين حدود الدار المشتراة أيضا؛ لأن الدعوى

إنما تصح بعد إعلام المدعي به والإعلام بذكر الحدود. م: (قال: فإن عجز عن البينة) ش: أي قال القدوري: فإن عجز الشفيع عن إقامة البينة وهو عطف على قوله كلفه إقامة البنية م: (استحلف المشتري بالله ما يعلم أنه مالك الذي ذكره مما يشفع به) ش: هذا تحليف على العلم على ما نذكره، وفي "الذخيرة" هذا على قول أبي يوسف لأنه استحق الشفعة بمجرد اليد عنده، أما عند محمد فيحلف على البتات لأنه يدعي عليه استحقاق الشفعة، وصار كما لو ادعى الملك بسبب الشراء أو غيره، وهناك يحلف على البتات، فكذا هاهنا. م: (معناه بطلب الشفيع) ش: أي معنى قول القدوري استحلف المشتري إذا طلب الشفيع م: (لأنه) ش: أي لأن الشفيع م: (ادعى عليه) ش: أي على المشتري م: (معنى لو أقر به لزمه) ش: أي لو أقر به المشتري لزمه بإقرار م: (ثم هو استحلاف على ما في يد غيره) ش: أي ثم هذا الاستحلاف على ما في يد غيره م: (فيحلف على العلم) ش: والأصل فيه قوله – صلى الله عليه وسلم – لليهود في القسامة: «فيحلف منكم خمسون رجلا خمسين يمينا بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا» ، فكان ذلك أصلا في أن اليمين إذا كانت على فعل المدعى عليه كانت على البتات، وإذا كانت على فعل الغير كانت على العلم م: (فإن نكل) ش: أي المشتري عن اليمين م: (أو قامت للشفيع بينة ثبت ملكه في الدار التي يشفع بها وثبت الجوار، فبعد ذلك سأله القاضي يعني المدعى عليه) ش: يعني على الشراء م: (هل ابتاع أم لا) ش: أي هل اشترى الدار المشفوعة أم لم يشتر م: (فإن أنكر الابتياع قيل للشفيع أقم البينة) ش: على الشراء م: (لأن الشفعة لا تجب إلا بعد ثبوت البيع، وثبوته بالحجة) ش: وهي الإقرار أو البينة.

Mas'alah: What is the ruling on administering a decisive oath to the buyer in pre-emption cases?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5641)

قال: فإن عجز عنها استحلف المشتري بالله ما ابتاع أو بالله ما استحق عليه في هذه الدار شفعة من الوجه الذي ذكره فهذا على الحاصل والأول على السبب وقد استوفينا الكلام فيه في الدعوى، وذكرنا الاختلاف بتوفيق الله وإنما يحلفه على البتات لأنه استحلاف على فعل نفسه وعلى ما في يده أصالة، وفي مثله يحلف على البتات

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor brings the seller while the property is in his possession?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5643)

قال: وإن أحضر الشفيع البائع والمبيع في يده فله أن يخاصمه في الشفعة؛ لأن اليد له وهي يد مستحقة ولا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهد منه ويقضي بالشفعة على البائع، ويجعل العهدة عليه؛ لأن الملك للمشتري [البناية] م: (ولهذا) ش: أي ولعدم كون الثمن عليه قبل القضاء م: (لا يشترط تسليمه، فكذا لا يشترط إحضاره) ش: لأنه ليس بثابت عليه م: (وإذا قضى له بالدار فللمشتري أن يحبسه حتى يستوفي الثمن) ش: أي فإذا قضى للشفيع بالدار. وفي بعض النسخ فإذا قضى بالدار للشفيع فللمشتري م: (وينفذ القضاء عند محمد أيضا؛ لأنه فصل مجتهد فيه) ش: يعني أن عند محمد لا يقضى بالشفعة قبل إحضار الثمن، ومع هذا لو قضى بها قيل الإحضار ويفيد القضاء عنده أيضا لوقوعه في محل مجتهد فيه، وإنما قال عند محمد أيضا؛ لأن الإشكال يجيء على مذهبه إذ لا يجوز القضاء عنده حتى يحضر الثمن كما ذكرنا. م: (ووجب عليه الثمن) ش: أي على الشفيع م: (فيحبس فيه) ش: أي في الثمن إذا أخره م: (فلو أخر أداء الثمن بعدما قال له ادفع الثمن إليه لا تبطل شفعته) ش: أي فلو أخر الشفيع الثمن بعدما قال القاضي له ادفع الثمن إليه، أي إلى المشتري لا

تبطل شفعته. وفي "الكافي" عند محمد م: (لأنها تأكدت بالخصومة عند القاضي) ش: أي لأن الشفعة تأكدت بخصومة الشفيع عند القاضي. م: (قال: إن أحضر الشفيع البائع والمبيع في يده) ش: أي قال القدوري أي وإن أحضر الشفيع البائع عند القاضي والحال أن الدار المشفوعة في يده ولم يسلمها إلى المشتري م: (فله أن يخاصمه في الشفعة) ش: أي فللشفيع أن يخاصم البائع في الشفعة م: (لأن اليد له وهي يد مستحقة) ش: أي معتبرة كيد الملاك، ولهذا كان له أن يحسبه حتى يستوفي الثمن. ولو هلك في يده ملك من ماله، وإنما قال ذلك احترازا عن يد المودع والمستعير ومن له يد كذلك فهو خصم من ادعى عليه م: (ولا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهد منه) ش: أي بحضور من المشتري والمشهد بفتح الميم مصدر اسمي بمعنى الشهود وهو الحضور م: (ويقضي بالشفعة على البائع ويجعل العهدة عليه) ش: أي على البائع وهي ضمان سبب الثمن عند الاستحقاق لأنه هو القابض للثمن م: (لأن الملك للمشتري) ش: لأنه ثبت له بالبيع فصار ملكه، ألا ترى أنه يجوز له أن يتصرف فيه تصرف الملاك.

Mas'alah: Why must both the seller and buyer be present when the property is in the seller's hand?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5644)

واليد للبائع والقاضي يقضي بهما للشفيع، فلا بد من حضورهما بخلاف ما إذا كانت الدار قد قبضت، حيث لا يعتبر حضور البائع؛ لأنه صار أجنبيا إذ لا يبقى له يد ولا ملك.

Mas'alah: What is the reason for requiring the buyer's presence when the sale is rescinded for pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5644)

وقوله: فيفسخ البيع بمشهد منه إشارة إلى علة أخرى، وهي أن البيع في حق المشتري إذا كان ينفسخ لا بد من حضوره ليقضى بالفسخ عليه، ثم وجه هذا الفسخ المذكور [البناية] م: (واليد للبائع) ش: ألا ترى أن له أن يحبسه لاستيفاء الثمن م: (والقاضي يقضي بهما) ش: أي بالملك واليد م: (للشفيع فلا بد من حضورهما) ش: أي حضور البائع والمشتري، إذ الشفيع يريد استحقاق الملك واليد، ولأن أخذه من يد البائع يوجب انفساخ البيع بين البائع والمشتري وذا لا يتم إلا بمحضر من المشتري فيشترط حضوره ثم الأخذ من يد البائع يجوز عندنا وعند الشافعي في وجه واحد. وقال الشافعي في قول وأحمد في رواية: يجبر الحاكم المشتري حتى يقبضه من يد البائع فيأخذ الشفيع من يده والعهدة على المشتري بكل حال عند الثلاثة. وعند زفر وابن أبي ليلى والبناء على البائع بكل حال، وعندنا إن أخذ من يد البائع فالعهدة عليه، وإن أخذه من يد المشتري فالعهدة عليه. وروى ابن سماعة وبشر بن الوليد عن أبي يوسف أن المشتري إن كان نقد الثمن ولم يقبض الدار حتى قضى للشفيع بالشفعة بمحضر من البائع والمشتري، فإن الشفيع يقبض الدار من البائع وينقد الثمن للمشتري وعهدته عليه، وإن كان لم ينقد الثمن دفع الثمن إلى البائع وعهدته عليه. م: (بخلاف ما إذا كانت الدار قد قبضت حيث لا يعتبر حضور البائع لأنه صار أجنبيا إذ لم يبق له يد ولا ملك) ش: أي للبائع، أما عدم اليد فظاهر؛ لأن المبيع قبض، وأما عدم الملك فلأن المشتري ملكه بالعقد الصحيح مع القبض. م: (وقوله) ش: أي قول القدوري: م: (فيفسخ البيع بمشهد منه إشارة إلى علة أخرى وهي أن البيع في حق المشتري إذا كان

ينفسخ لا بد من حضوره ليقضى بالفسخ عليه) ش: يعني اشتراط الحضور معلول بعلتين: إحداهما أنه يصير مقضيا عليه في حق الملك؛ لأنه قال قبل هذا؛ لأن الملك للمشتري واليد للبائع فلا بد من حضوره، وثانيهما أنه يصير مقضيا عليه بحق الفسخ كما ذكر هاهنا، فلا بد من حضوره، إذ القضاء على الغائب لا يجوز. م: (ثم وجه هذا الفسخ المذكور) ش: وهو الفسخ المذكور في قوله فيفسخ البيع بمشهد منه، ولما كان الفسخ للبيع يوهم العود على موضعه بالنقض في المسألة؛ لأن نقض البيع إنما هو لأجل

Mas'alah: How does the sale contract transfer to the pre-emptor when he takes the property from the seller?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5645)

أن ينفسخ في حق الإضافة لامتناع قبض المشتري بالأخذ بالشفعة، وهو يوجب الفسخ، إلا أنه يبقى أصل البيع لتعذر انفساخه؛ لأن الشفعة بناء عليه، ولكنه تتحول الصفقة إليه، ويصير كأنه هو المشتري منه [البناية] الشفعة، وبعضه يفضي إلى انتفائها لكونها مبنية على البيع بين وجه النقض بقوله ثم وجه هذا الفسخ المذكور م: (أن ينفسخ في حق الإضافة) ش: يعني يصير البيع مضافا إلى الشفيع بعد أن كان مضافا إلى الشفيع بعد أن كان مضافا إلى المشتري م: (لامتناع قبض المشتري بالأخذ بالشفعة) ش: هذا تعليل لقوله أن يفسخ في حق الإضافة وإن قبض المشتري مع ثبوت حق الأخذ للشفيع ممتنع. وإذا كان ممتنعا فإن الغرض من الشراء هو الانتفاع بالبيع، فيحتاج إلى الفسخ، وهو معنى قوله م: (وهو يوجب الفسخ) ش: أي امتناع قبض المشتري بسبب الأخذ بالشفعة يوجب الفسخ؛ لأن الأسباب شرعت لأحكامهما لانتفائهما. م: (إلا أنه يبقي أصل البيع) ش: هذا استثناء عن قوله ينفسخ في حق الإضافة، وإلا بمعنى لكن، يعني لكن الشأن

يبقى أصل البيع بمعنى الفسخ في حق المشتري لا البائع، ويبقى أصل البيع، أعني الصادر من البائع وهو قوله بعت مجردا من إضافته إلى ضمير المشتري لتعذر انفساخه، فإنه لو انفسخ عاد على موضعه بالنقض كما ذكرنا. م: (لتعذر انفساخه) ش: أي انفساخ العقد في حقهما من كل وجه؛ لأنه يصير كأن البيع لم يكن أصلا؛ لأن الانفساخ من كل وجه عبارة عنه، فحينئذ يبطل حق الشفعة م: (لأن الشفعة بناء عليه) ش: أي على البيع م: (ولكنه تتحول الصفقة إليه) ش: أي ولكن الشأن يتحول العقد إلى الشفيع، وهذا وجه التحويل لبقاء العقد، وهو بتحويل الصفقة إليه. م: (ويصير كأنه هو المشتري منه) ش: أي يصير الشفيع كأنه المشتري من البائع، وهذا لأن الشفعة ثابتة في الشرع ألبتة، وثبوتها مع بقاء العقد كما كان متعذرا لعدم حصول المقصود فكان فسخه من ضروراتها، وهي تندفع بفسخه من جانب المشتري فلا يتعدى إلى غيره، وهذا اختيار بعض المشايخ وهو المختار. وقال بعضهم: نقل الدار من المشتري إلى الشفيع بعقد جديد قالوا لو كان بطريق التحول لم يكن للشفيع بعقد جديد، قالوا لو كان بطريق لم يكن للشفيع خيار الرؤية إذا كان المشتري قد رآه لكن له ذلك كما سيأتي ولما كان له أن يرد الدار إذا اطلع على عيب، والمشتري اشتراها على أن البائع بريء من كل عيب بها، لكن له ذلك.

Mas'alah: Why does the pre-emptor have recourse against the seller when taking property from his hand?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5646)

فلهذا يرجع بالعهدة على البائع، بخلاف ما إذا قبضه المشتري فأخذه من يده حيث تكون العهدة عليه؛ لأنه تم ملكه بالقبض، وفي الوجه الأول امتنع قبض المشتري وأنه

يوجب الفسخ، وقد طولنا الكلام فيه في "كفاية المنتهي" بتوفيق الله تعالى.

Mas'alah: Who is the proper opponent for the pre-emptor when an agent buys property for another?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5646)

قال: ومن اشترى دارا لغيره فهو الخصم للشفيع؛ لأنه هو العاقد، والأخذ بالشفعة من حقوق العقد فيتوجه عليه.

Mas'alah: What happens when the agent delivers the property to the principal regarding pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5646)

قال: إلا أن يسلمها إلى الموكل؛ لأنه لم يبق يد ولا ملك، فيكون الخصم هو الموكل؛ [البناية] والجواب أن العقد يفضي إلى سلامة المعقود عليه من العيب، وإنما تغير في حق المشتري بعارض لم يوجد في الشفيع وهو الرواية وقبول المشتري العيب فتحولت الصفقة إلى الشفيع موجبة السلامة نظرا إلى الأصل. م: (فلهذا) ش: أي فلتحول الصفقة إليه م: (يرجع بالعهدة على البائع) ش: لأنه لو باع كما كان، ولو كان بعقد جديد كانت على المشتري م: (بخلاف ما إذا قبضه المشتري فأخذه) ش: أي الشفيع م: (من يده حيث تكون العهدة عليه؛ لأنه تم ملكه بالقبض، وفي الوجه الأول) ش: وهو فيما إذا كان المبيع في يد البائع وأخذ الشفيع منه م: (امتنع قبض المشتري وأنه يوجب الفسخ) ش: أي فسخ البيع الذي كان بين المشتري وبينه م: (وقد طولنا الكلام فيه،) ش: أي في حكم المسألة المذكورة م: (في "كفاية المنتهي" بتوفيق الله تعالى) ش: وقد بينا شيئا

من ذلك في أثناء الكلام. م: (قال: ومن اشترى دارا لغيره) ش: أي قال القدوري: يعني اشترى لغيره بطريق الوكالة م: (فهو الخصم للشفيع؛ لأنه هو العاقد) ش: فيتوجه عليه حقوق العقد م: (والأخذ بالشفعة من حقوق العقد فيتوجه عليه) ش: أي فتتوجه الخصومة على الوكيل. م: (قال إلا أن يسلمها إلى الموكل) ش: أي قال القدوري إلا أن يسلم الوكيل الدار إلى الموكل فحينئذ يكون الموكل هو الخصم م: (لأنه لم يبق له يد ولا ملك) ش: أي لأن الشأن لم يبق للوكيل يد في الدار ولا ملك فصار كالبائع إذا سلم إلى المشتري يخرج من الخصومة بالتسليم، غير أن البائع لا يكون خصما إذا كانت الدار في يده حتى يحضر المشتري والوكيل إذا قبض خصم وإن لم يحضر الموكل؛ لأن المشتري لم يقم البائع مقام نفسه فلم يجز فسخ الملك عليه من غير حضوره، وأما الموكل فقد أقام الوكيل مقام نفسه ورضي به فجاز أن يفسخ الملك بمخاصمته وإن لم يحضر الموكل. م: (فيكون الخصم هو الموكل) ش: يعني إذا سلم الوكيل الدار إلى الموكل يكون هو الخصم. وفي "شرح الطحاوي" ومن اشترى دارا لرجل بأمره وقبضها ثم جاء الشفيع فطلب الشفعة، فإنه ينظر إن كان الوكيل لم يسلم الدار إلى الموكل، فإن للشفيع أن يأخذ الدار منه فيكتسب

Mas'alah: Can the pre-emptor take the property from the agent or guardian of the buyer?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5647)

وهذا لأن الوكيل كالبائع من الموكل على ما عرف فتسليمه إليه كتسليم البائع إلى المشتري فتصير الخصومة معه، إلا أنه مع ذلك قائم مقام الموكل، فيكتفي بحضوره في الخصومة قبل التسليم، وكذا إذا كان البائع وكيل الغائب فللشفيع أن يأخذها منه إذا

كانت في يده؛ لأنه عاقد، وكذا إذا كان البائع وصيا لميت فيما يجوز بيعه لما ذكرنا. [البناية] عهدته عليه وينقد الثمن إليه بقوله الوكيل إلى الموكل، وإن كان الوكيل سلم الدار إلى الموكل أخذها منه وينقد الثمن إياه ويكتب العهدة. وروي عن أبي يوسف أنه قال: لا يأخذ من يد الوكيل لأنه إنما اشتراها للموكل وهو ليس بخصم فيها، ولكن يقال سلم الدار إلى الموكل ثم يأخذها الشفيع منه، وفي ظاهر الرواية ما ذكرنا أنه يأخذ من يد الوكيل إذا كان في يده لأن حقوق العقد راجعة إلى العاقد فيكون في حقوق عقد كالمالك والشفعة من حقوق العقد. م: (وهذا) ش: توضيح لما قبله م: (لأن الوكيل كالبائع من الموكل على ما عرف) ش: في باب الوكالة أن بين الوكيل والموكل بيع حكما م: (فتسليمه إليه) ش: أي بتسليم الوكيل إلى الموكل م: (كتسليم البائع إلى المشتري فتصير الخصومة معه) ش: أي مع الموكل، يعني لو كان سلم إلى المشتري كان هو الخصم، فكذا الموكل. م: (إلا أنه مع ذلك قائم مقام الموكل) ش: هذا جواب عن سؤال مقدر تقديره أن يقال لو كان الوكيل والموكل كالبائع والمشتري كان ينبغي أن يشترط حضورهما جميعا في الخصومة في الشفعة إذا كان الدار في يد الوكيل كما أن الحكم كذلك في البائع والمشتري كما يقدم، وتقرير الجواب أن يقال: إن الوكيل قائم مقام الموكل لكونه نائبا عنه م: (فيكتفي بحضوره في الخصومة قبل التسليم) ش: والبائع هناك ليس بنائب عن المشتري، فلا يكتفي بحضوره. م: (وكذا إذا كان البائع وكيل الغائب، فللشفيع أن يأخذها منه إذا كانت في يده لأنه عاقد، وكذا إذا كان البائع وصيا لميت فيما يجوز بيعه) ش: ويكون الخصم للشفيع هو الوصي إذا كان الورثة صغارا، وقيد بقوله فيما يجوز احترازا عما لا يتغابن الناس بمثله فإن بيعه به لا يجوز، وكذا لو كانت الورثة كلهم كبارا لا يجوز بيع الوصي إذا لم يكن على الميت دين، فكان قوله يجوز بيعه احترازا من هذين البيعين، وعند الثلاثة في المسألة الوكيل يأخذ من يد الموكل؛ لأن حقوق العقد ترجع إليه عندهم. وفي مسألة وكيل الغائب للشافعي

وجهان: أحدهما مثل قولنا وهو قول أحمد م: (لما ذكرنا) ش: في الوكالة.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor fails to bear witness upon learning of the sale?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5697)

قال: وإذا ترك الشفيع الإشهاد حين علم بالبيع، وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته لإعراضه عن الطلب، وهذا لأن الإعراض إنما يتحقق حالة الاختيار وهي عند القدرة.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor bears witness in the session but not before the parties or the property?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5697)

قال: وكذلك إن أشهد في المجلس ولم يشهد على أحد المتبايعين ولا عند العقار وقد أوضحناه فيما تقدم. قال:

Mas'alah: What should a judge do when he has a pre-emption claim against someone?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1380)

والذي يدل على القول الأول ما ذكر هشام في نوادره قال سألت محمدا - رحمه الله تعالى - عن قاض وجبت له شفعة جوار قبل رجل فلم يعطها إياه وجحد، والوالي الذي في بلده ليس ممن يولى القضاء كيف يصنع.؟

Mas'alah: What is the ruling on a judge writing a document for a buyer who fears an absent pre-emptor will deny having waived pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1455)

ومن جنس مسألة دعوى الإبراء على الغائب مسألتان أخريان: أحدهما مسألة الشفعة. وصورتها رجل قال للقاضي: إني اشتريت دارا وفلان الغائب شفيعها وقد سلم الشفعة وأخاف أني إذا ذهبت ثمة يأخذني بالشفعة وينكر التسليم وطلب منه أن يسمع البينة على التسليم، ويكتب بذلك فهو على الخلاف الذي قلنا.

Mas'alah: What is the ruling when a pre-emption claimant brings evidence of purchase against a present possessor and an absent seller?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1494)

إذا ادعى الشفعة في دار هي في يد إنسان وقال ذو اليد: الدار داري ما اشتريتها من أحد فأقام المدعي البينة أن ذا اليد اشترى هذه الدار من فلان بألف درهم، وهو يملكها، وأنه شفيعها يقضى بالشراء في حق ذي اليد والغائب جميعا كذا في الفصول العمادية. بيان هذا الأصل.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emption claim when the buyer is absent or denies the purchase?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1741)

ادعى أن هذه الدار كانت لفلان الغائب وذو اليد اشترها منه وقبضها منه وأنا شفيعها

أطلب الشفعة وذو اليد يقول: هي داري لم أشترها من أحد أو قال: دارك بعتها من فلان ولم تسلمها وأنا أطلب الشفعة لا تقبل عند الإمام ومحمد – رحمهما الله تعالى – حتى يحضر البائع في الفصل الأول والمشتري في الفصل الثاني والإمام الثاني – رحمه الله تعالى – جعل ذا اليد خصما وحكم عليه بالشفعة وجعل حكما بالشفعة على البائع والمشتري وأخذ الثمن ووضعه على يدي عدل وإن كان المشتري حاضرا ينكر الشراء فمحمد – رحمه الله تعالى – حكم للشفيع بالشفعة وجعل العهدة على المشتري ودفع الثمن إليه كذا في الوجيز للكردري.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the property is purchased by an agent?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1741)

الوكيل بشراء الدار إذا اشترى الدار وقبضها فجاء الشفيع وأراد أن يأخذ الدار من يد الوكيل كان له أن يأخذها ولا تشترط حضرة الموكل ولو كان المشتري وهو الوكيل لم يأخذ الدار فالشفيع لا يأخذها إلا بحضرة الموكل أو وكيله وبحضرة البائع أو وكيله فعلى هذا إذا استحق المشتري من يد الوكيل بالشراء لا تشترط حضرة الموكل للقضاء به للمستحق ويكتفى بحضرة الوكيل كذا في الفصول العمادية.

Mas'alah: What are the types of demand in pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2405)

(الباب الثالث في طلب الشفعة) الشفعة تجب بالعقد والجوار وتتأكد بالطلب والإشهاد

وتتملك بالأخذ ثم الطلب على ثلاثة أنواع طلب

Mas'alah: What conditions are required for knowledge of the sale to establish pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2406)

ثم علمه بالبيع قد يحصل بسماعه بنفسه، وقد يحصل بإخبار غيره لكن هل يشترط فيه العدد والعدالة؟ اختلف أصحابنا فيه قال أبو حنيفة – رحمه الله تعالى – يشترط أحد هذين أما العدد في المخبر رجلان أو رجل وامرأتان. وأما العدالة وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يشترط فيه العدالة ولا العدد حتى لو أخبره واحد بالشفعة عدلا كان المخبر أو فاسقا حرا أو عبدا مأذونا بالغا أو صبيا ذكرا أو أنثى فسكت ولم يطلب على فور الخبر على رواية الأصل، أو لم يطلب في المجلس على رواية محمد – رحمه الله تعالى – بطلت شفعته عندهما إذا ظهر كون الخبر صادقا وذكر الكرخي أن هذا أصح الروايتين كذا في البدائع وإن كان المخبر رجلا واحدا غير عدل إن صدقه الشفيع في ذلك ثبت البيع بخبره بالإجماع وإن كذبه في ذلك لا يثبت البيع بخبره وإن ظهر صدق الخبر عند أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – وعندهما يثبت البيع بخبره إذا ظهر صدق الخبر كذا في الذخيرة.

Mas'alah: What is the ruling on demand for witnessing (talab al-ishhad) in pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2406)

(وأما طلب الإشهاد) فهو أن يشهد على طلب المواثبة حتى يتأكد الوجوب بالطلب على

الفور وليس الإشهاد شرطا لصحة الطلب لكن ليتوثق حق الشفعة إذا أنكر المشتري طلب الشفعة فيقول له لم تطلب الشفعة حين علمت بل تركت الطلب وقمت عن المجلس والشفيع يقول طلبت فالقول قول المشتري فلا بد من الإشهاد وقت الطلب توثيقا وإنما يصح طلب الإشهاد بحضرة المشتري أو البائع أو المبيع فيقول عند حضرة واحد منهم: إن فلانا اشترى هذه الدار أو دارا ويذكر حدودها الأربعة وأنا شفيعها، وقد كنت طلبت الشفعة وأنا أطلبها الآن فاشهدوا على ذلك، ثم طلب الإشهاد مقدر بالتمكن من الإشهاد، فمتى تمكن من الإشهاد عند حضرة واحد من هذه الأشياء ولم يطلب الإشهاد بطلت شفعته نفيا للضرر عن المشتري فإن ترك الأقرب من هذه الثلاثة وذهب إلى الأبعد إن كان الكل في مصر واحد لا تبطل استحسانا وإن كان الأبعد في مصر آخر أو في قرية من قرى هذا المصر بطلت شفعته لأن المصر الواحد مع نواحيه وأماكنه جعل كمكان واحد ولو كان الكل في مكان حقيقة وطلب من أبعدها وترك الأقرب جاز، فكذا هذا إلا أن يصل إلى الأقرب ويذهب إلى الأبعد فحينئذ تبطل وإن كان المبيع لم يقبض فهو بالخيار إن شاء أشهد على طلبه عند البائع أو المشتري أو المبيع وإن كان

Mas'alah: On whom should the pre-emptor witness his demand?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2407)

المبيع في يد المشتري ذكر الكرخي في النوادر لا يصح الإشهاد على البائع ونص محمد – رحمه الله تعالى – في الجامع الكبير أنه لا يصح الإشهاد عليه بعد تسليم المبيع استحسانا لا قياسا كذا في محيط السرخسي وإنما يحتاج طلب المواثبة إلى

طلب الإشهاد بعده إذا لم يمكنه الإشهاد عند طلب المواثبة بأن سمع الشراء حال غيبته عن المشتري والبائع والدار. أما إذا سمع عند حضرة هؤلاء الثلاث وأشهد على ذلك فذلك يكفيه ويقوم مقام الطلبين كذا في خزانة المفتين.

Mas'alah: Whose presence is required for the judge to hear the pre-emptor's claim?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2407)

وإذا رفع الأمر إلى القاضي فإن القاضي لا يسمع دعواه إلا بحضرة الخصم فإن كانت الدار في يد البائع يشترط لسماع الدعوى حضرة البائع والمشتري؛ لأن الشفيع بطلب القضاء بالملك واليد جميعا والملك للمشتري واليد للبائع فشرط حضرتهما وإن كانت الدار في يد المشتري كفاه حضرة المشتري كذا في فتاوى قاضي خان.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right if he is absent and delays the request?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2407)

وإذا كان الشفيع غائبا يؤجل بعد العلم قدر مسيرة الطلب للإشهاد فإن حضر هو أو وكيله وإلا بطلت شفعته فإن قدم وغاب وأشهد على الطلب فهو على شفعته؛ لأن عند أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – بتأخير طلب التمليك لا تبطل شفعته وعندهما تبطل إلا بعذر، وها هنا ترك طلب التمليك بعذر. فإن ظهر المشتري في بلد ليس فيه الدار لم يكن على الشفيع الطلب هناك وإنما يطلب حيث الدار. كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What must a pre-emptor do if he learns of the sale while traveling?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2407)

الشفيع إذا علم بالشراء وهو في طريق مكة فطلب طلب المواثبة وعجز عن طلب الإشهاد بنفسه يوكل وكيلا ليطلب له الشفعة فإن لم يفعل ومضى بطلت شفعته وإن لم يجد من يوكله فوجد فيجا يكتب على يديه كتابا ويوكل وكيلا في الكتاب فإن لم يفعل بطلت شفعته وإن لم يجد وكيلا ولا فيجا لا تبطل شفعته حتى يجد الفيج كذا في الظهيرية.

Mas'alah: What is the ruling if the judge refuses to bring the pre-emptor before the sultan?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2407)

رجل له شفعة عند القاضي يقدمه إلى السلطان الذي تولى القضاء منه وإن كانت شفعته عند السلطان فامتنع القاضي من إحضاره فهو على شفعته؛ لأن هذا عذر كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor learns of the sale at night?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2407)

الشفيع إذا علم في الليل ولم يقدر على الخروج والإشهاد فإن أشهد حين أصبح صح كذا في الخلاصة قال ابن الفضل إن كان وقت خروج الناس إلى حوائجهم يخرج ويطلب كذا في الحاوي

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor hears of the sale on Saturday and does not demand?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2407)

في الفتاوى اليهودي إذا سمع البيع يوم السبت فلم يطلب بطلت شفعته كذا في خزانة المفتين.

Mas'alah: What is the ruling on a neighbor pre-emptor who fears the judge does not recognize neighbor pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2407)

شفيع بالجوار إذا خاف أنه لو طلب الشفعة عند القاضي والقاضي لا يرى الشفعة بالجوار تبطل شفعته فلم يطلبها فهو على شفعته لأنه ترك بعذر كذا في محيط السرخسي

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer is from the rebel army and the pre-emptor is from the just army?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2407)

إذا اشترى رجل من أهل البغي دارا من رجل في عسكره والشفيع في عسكر أهل العدل فإن

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor who cannot send an agent or enter the rebel camp to

claim pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2408)

كان لا يقدر على أن يبعث وكيلا ولا أن يدخل بنفسه عسكرهم فهو على شفعته ولا يضره ترك طلب الإشهاد وإن كان يقدر على أن يبعث وكيلا أو يدخل بنفسه عسكرهم فلم يطلب طلب الإشهاد بطلب شفعته كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor in the rebel camp who fears for his life if he enters the just camp?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2408)

الشفيع إذا كان في عسكر الخوارج أو أهل البغي وخاف على نفسه لو دخل في عسكر أهل العدل فلم يطلب الإشهاد بطلت شفعته لأنه قادر بأن يترك البغي فيدخل عسكر أهل العدل كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What is the ruling when the seller and buyer agree the pre-emptor knew of the sale but dispute the claim?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2408)

إذا اتفق البائع والمشتري أن الشفيع علم بالشراء منذ أيام ثم اختلفا بعد ذلك في الطلب فقال الشفيع طلبت منذ علمت وقال المشتري ما طلبت فالقول قول المشتري وعلى الشفيع البينة ولو قال الشفيع علمت الساعة وأنا أطلبها وقال المشتري علمت قبل ذلك ولم تطلب فالقول قول الشفيع وحكي عن الشيخ الإمام الزاهد عبد الواحد الشيباني أنه

قال إذا كان الشفيع علم بالشراء وطلب طلب المواثبة ثبت حقه لكن إذا قال بعد ذلك علمت منذ كذا وطلبت لا يصدق على الطلب ولو قال ما علمت إلا الساعة يكون كاذبا فالحيلة في ذلك أن يقول لإنسان أخبرني بالشراء ثم يقول الآن أخبرت يكون صادقا وإن كان أخبر قبل ذلك وذكر محمد بن مقاتل في نوادره إذا كان الشفيع قد طلب الشفعة من المشتري في الوقت المتقدم ويخشى أنه لو أقر بذلك يحتاج إلى البينة فقال: الساعة علمت، وأنا أطلب الشفعة. يسعه أن يقول ذلك ويحلف على ذلك ويستثنى في يمينه كذا في المحيط.

Mas'alah: How is the pre-emptor's oath administered when the buyer demands it?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2408)

فإن قال المشتري للقاضي حلفه بالله لقد طلب هذه الشفعة طلبا صحيحا ساعة علم بالشراء من غير تأخير حلفه القاضي على ذلك فإن أقام المشتري بينة أن الشفيع علم بالبيع منذ زمان ولم يطلب الشفعة وأقام الشفيع البينة أنه طلب الشفعة حين علم بالبيع فالبينة بينة الشفيع والقاضي يقضي بالشفعة قول أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - وقال أبو يوسف - رحمه الله تعالى - البينة بينة المشتري كذا في الذخيرة.

Mas'alah: On what basis does the buyer swear when denying the pre-emptor's demand?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2408)

المشتري إذا أنكر طلب الشفيع الشفعة عند سماع البيع يحلف على العلم وإن أنكر

طلبه عند لقائه حلف على البتات كذا في الملتقط.

Mas'alah: What does the judge ask the pre-emptor when he claims purchase and demands pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2408)

إذا تقدم الشفيع وادعى الشراء وطلب الشفعة عند القاضي يسأل القاضي أولا المدعي قبل أن يقبل على المدعى عليه عن موضع الدار من مصر ومحلة وحدودها لأنه ادعى فيها حقا فلا بد أن تكون معلومة؛ لأن دعوى المجهول لا تصح فصار كما ادعى ملك رقبتها فإذا بين ذلك سأله هل قبض المشتري الدار أم لا لأنه إذا لم يقبضها لا تصح دعواه على المشتري حتى يحضر البائع، فإذا بين ذلك سأله عن سبب شفعته وحدود ما يشفع بها؛ لأن الناس مختلفون فيه فلعله ادعاه بسبب غير صالح أو يكون هو محجوبا بغيره فإذا بين سببا صالحا ولم يكن محجوبا بغيره سأله أنه متى علم؟ وكيف صنع حين علم؟ لأنها تبطل بطول الزمان وبالإعراض وبما يدل عليه فلا بد من كشف ذلك فإذا بين ذلك سأله عن طلب التقرير كيف كان وعند من أشهد وهل كان الذي أشهد عنده أقرب من غيره أم لا؟ على الوجه الذي بيناه فإذا بين ذلك كله ولم يخل بشيء من شروطه تمت دعواه وأقبل على المدعى عليه وسأله عن الدار التي يشفع بها هل هي ملك الشفيع أم لا؟ وإن كانت هي في يد الشفيع وهي تدل على الملك ظاهرا لأن الظاهر لا يصلح للاستحقاق فلا بد من ثبوت ملكه بحجة لاستحقاق الشفعة، فيسأله عنه فإن أنكر أن يكون ملكا يقول للمدعي أقم البينة أنها ملكك فإن عجز عن البينة وطلب يمينه استحلف المشتري: ما تعلم أنه مالك للذي ذكره مما يشفع به؟ لأنه ادعى عليه حقا لو أقر به لزمه، ثم هو في يد غيره فيحلف على العلم وهذا عند أبي يوسف –

رحمه الله تعالى – كذا في التبيين وعليه الفتوى كذا في السراجية.

Mas'alah: How is the pre-emptor's ownership established and what does the judge ask the defendant?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2408)

فإن نكل أو قامت للشفيع بينة أو أقر المشتري بذلك ثبت ملك الشفيع في الدار التي يشفع بها ويثبت السبب وبعد ذلك يسأل القاضي المدعى عليه فيقول هل اشتريت أم لا؟ فإن أنكر الشراء قال للشفيع أقم البينة أنه اشترى، فإن عجز عن إقامة البينة وطلب يمين المشتري استحلف بالله ما اشترى أو بالله ما يستحق عليه في هذه الدار شفعة من الوجه الذي ذكره فهذا تحليف على الحاصل وهو قول أبي حنيفة ومحمد – رحمهما الله تعالى – والأول على السبب وهو قول أبي يوسف – رحمه الله تعالى –

Mas'alah: What happens if the defendant refuses to swear or the pre-emptor provides evidence?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2409)

فإن نكل أو قر أو قامت للشفيع بينة قضى بها لظهور الحق بالحجة كذا في التبيين.

Mas'alah: How should witnesses testify in a pre-emption case regarding ownership of the adjacent property?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2409)

وفي الأجناس بين كيفية الشهادة فقال ينبغي أن يشهدوا أن هذه الدار التي بجوار الدار المبيعة ملك هذا الشفيع قبل أن يشتري هذا المشتري هذه الدار وهي له إلى هذه الساعة لا نعلمها خرجت من ملكه فلو قالا إن هذه الدار لهذا الجار لا يكفي ولو شهدا أن الشفيع اشترى هذه الدار من فلان وهي في يده أو وهبها منه فذلك يكفي فلو أراد الشفيع أن يحلف المشتري فله ذلك كذا في الذخيرة والمحيط.

Mas'alah: Does a person who is acknowledged as owner of a property have pre-emption rights without proof of ownership?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2409)

دار في يد رجل أقر أنها لآخر فبيعت بجنبها دار فطلب المقر له الشفعة فلا شفعة له حتى يقيم البينة أن الدار داره كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: Does ignorance of inheritance affect the validity of a pre-emption claim?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2409)

رجلان ورثا عن أبيهما أجمة وأحد الوارثين بعينه لم يعلم بالميراث ولم يعلم بأن له منها نصيبا فبيعت أجمة أخرى بجوار هذه الأجمة فلم يطلب هو الشفعة فلما علم أن له فيها نصيبا طلب الشفعة في الأجمة المبيعة قالوا تبطل شفعته؛ لأن شرط تأكد الشفعة طلب المواثبة عند العلم بالبيع فإذا لم يطلب والجهل ليس بعذر لا تبقى له الشفعة كذا في فتاوى قاضي خان.

Mas'alah: What documentation should the pre-emptor write when taking the property from the buyer?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2410)

فإن أخذ الشفيع الدار من المشتري وأراد أن يكتب كتابا على المشتري ليكون وثيقة للشفيع على المشتري له ذلك ويحكي في الكتاب شراء المشتري أولا ثم يرتب عليه الأخذ بالشفعة ويأخذ الشفيع من المشتري كتاب شرائه الذي كتب على بائعه وإن أبى المشتري أن يدفع إليه ذلك فله ذلك ولكن ينبغي للشفيع أن يحتاط لنفسه فيشهد قوما على تسليم المشتري الدار إليه بالشفعة

Mas'alah: What documentation should the pre-emptor write when taking the property from the seller?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2410)

وإن كان الشفيع أخذ الدار من البائع يكتب كتابا على البائع نحو ما يكتب لو أخذه من المشتري ويكتب في هذا الكتاب إقرار المشتري أنه سلم جميع ما في هذا الكتاب وأجازه وأقر أنه لا حق له في هذه الدار ولا في ثمنها كذا في المحيط

Mas'alah: What is the ruling on writing a document against both parties for delivery of the property by pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2410)

وإن شاء كتب الكتاب عليهما بتسليم الدار بالشفعة إليه وقبض البائع الثمن برضاه وضمان البائع الدرك كذا في المبسوط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the first buyer is absent?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2411)

وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – إذا حضر الشفيع، وقد باع المشتري الدار وسلمها وغاب وأراد أن يأخذها بالبيع الأول فلا خصومة بينه وبين المشتري الآخر فالحاصل أن الشفيع لو أراد أخذها بالبيع الأول تشترط حضرة المشتري الأول عند أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – وهو قول محمد – رحمه الله تعالى – وفي قول أبي يوسف – رحمه الله تعالى – لا تشترط حضرته وإن أراد أخذها بالبيع الثاني لا تشترط حضرة المشتري الأول بلا خلاف. كذا في المحيط.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor taking the property by the first sale when the second buyer is absent?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2413)

حاضرا أو غائبا وإن أراد أن يأخذ بالبيع الأول فليس له ذلك حتى يحضر المشتري الثاني. هكذا ذكر القاضي الإمام الإسبيجابي – رحمه الله تعالى – في شرحه لمختصر الطحاوي ولم يحك خلافا وذكر الكرخي أن هذا قول أبي حنيفة ومحمد – رحمهما الله تعالى –

Mas'alah: Does saying 'Alhamdulillah' or 'Subhanallah' upon hearing of a sale constitute a claim of pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2419)

ولو أخبر ببيع الدار فقال الحمد لله فقد ادعيت شفعتها أو قال سبحان الله فقد ادعيت شفعتها فهو على شفعته في رواية محمد – رحمه الله تعالى – كذا في البدائع. سمع البيع فقال الحمد لله قد طلبت شفعتها لا تبطل في المختار كذا في الوجيز للكردري وقال الناطفي على قياس قوله: سبحان الله أو كيف أصبحت أو كيف أمسيت إذا قال للمشتري حين لقيه أطال الله بقاءك ثم طلب الشفعة لا تبطل شفعته كذا في الظهيرية وكذلك لو قال (شفعة مراست خواستم ويافتم) فهو على هذا كذا في الذخيرة. لو سأله عن حوائجه أو عرض عليه حاجة ثم طلبها بطلت شفعته وإن سأله عن ثمنها فأخبره به ثم طلبها بطلت شفعته كذا في المضمرات. دار بيعت فقال البائع أو المشتري للشفيع أبرئنا عن كل خصومة لك قبلنا ففعل وهو لا يعلم أنه يجب له قبلهما شفعة لا شفعة له في القضاء وله الشفعة فيما بينه وبين الله تعالى إن كان بحال لو علم بذلك لا يبرئهما كذا في المحيط. ولو أخبر بالبيع وهو في الصلاة فمضى فيها فإن كان في الفرض لا تبطل شفعته وكذا إذا كان في الواجب وإن كان في السنة فكذلك؛ لأن هذه السنن الراتبة في معنى الواجب سواء كانت السنة ركعتين أو أربعا كالأربع قبل الظهر حتى لو أخبر بعد ما صلى ركعتين فوصل بهما الشفع الثاني لم تبطل شفعته لأنهما بمنزلة صلاة واحدة واجبة كذا في البدائع. في فتاوى أبي الليث – رحمه الله تعالى – وفي واقعات الناطفي إذا علم بالبيع وهو في التطوع فجعلها أربعا أو ستا فعن محمد – رحمه الله تعالى – لا تبطل شفعته قال الصدر الشهيد والمختار أنه تبطل لأنه غير معذور كذا في الذخيرة والمحيط والمضمرات الكبرى. وفي فتاوى آهو أخبر وقت الخطبة فلم يطلب

حتى فرغ الإمام من الصلاة إن كان قريبا بحيث يسمع الخطبة لا تبطل وإلا ففيه اختلاف المشايخ ولو أخبر بعدما كان قعد الأخيرة فلم يطلب حتى قرأ الدعوات إلى قوله ربنا آتنا في الدنيا حسنة ثم سلم بطلت كذا في التتارخانية في الفصل الحادي عشر فيما تبطل شفعته. وفي النوازل إذا أراد أن يفتتح الصلاة مع الإمام بجماعة فلم يذهب في طلبها تبطل شفعته كذا في التتارخانية في الفصل الثالث عشر في طلب الشفعة والله أعلم. [الباب العاشر في الاختلاف بين الشفيع والمشتري والبائع] (الباب العاشر في الاختلاف الواقع بين الشفيع والمشتري والبائع والشهادة في الشفعة) الاختلاف الواقع بين الشفيع والمشتري إما أن يرجع إلى الثمن وإما أن يرجع إلى المبيع أما الذي يرجع إلى الثمن فلا يخلو إما أن يقع الاختلاف في جنس الثمن وإما أن يقع في قدره وإما أن يقع في صفته فإن وقع في الجنس بأن قال المشتري اشتريت بمائة دينار وقال الشفيع بألف درهم فالقول قول المشتري؛ لأن المشتري أعرف بجنس الثمن من الشفيع فيرجع في معرفة الجنس إليه كذا في البدائع. وإذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري ولا يتحالفان ولو أقاما البينة فالبينة بينة الشفيع عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف – رحمه الله تعالى – البينة بينة المشتري وإذا ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع أقل منه ولم يقبض الثمن أخذها الشفيع بما قال البائع وكان ذلك حطا عن المشتري ولو ادعى البائع أكثر يتحالفان ويترادان، وأيهما نكل، ظهر أن الثمن ما يقوله الآخر فيأخذها الشفيع بذلك وإن حلفا يفسخ القاضي البيع بينهما ويأخذها الشفيع بقول البائع وإن كان قبض الثمن أخذها بما قال المشتري.

إن شاء ولم يلتفت إلى قول البائع ولو كان نقد الثمن غير ظاهر فقال البائع بعت الدار بألف وقبضت الثمن يأخذها الشفيع بالألف ولو قال قبضت الثمن وهو ألف لم يلتفت إلى قوله كذا في الهداية. ولو اشترى دارا بعرض ولم يتقابضا حتى هلك العرض

وانتقض البيع فيما بين البائع والمشتري أو كان المشتري قبض الدار ولم يسلم العرض حتى هلك أو انتقض البيع فيما بين البائع والمشتري وبقي للشفيع حق الشفعة بقيمة العرض ثم اختلف البائع والمشتري في قيمة العرض فالقول قول البائع مع يمينه فإن أقام أحدهما بينة قبلت بينته وإن أقاما جميعا البينة فالبينة بينة البائع عند أبي يوسف ومحمد – رحمهما الله تعالى – وهو قول أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – ولو هدم المشتري بناء الدار حتى سقط عن الشفيع قدر قيمته من الثمن ثم اختلفا في قيمة البناء واتفقا على أن قيمة الساحة ألف أو اختلفا في قيمة البناء والساحة جميعا فإن اختلفا في قيمة البناء لا غير فالقول قول المشتري مع يمينه وإن اختلفا في قيمة البناء والساحة فإن الساحة تقوم الساعة والقول في قيمة البناء قول المشتري فإن قامت لأحدهما بينة قبلت وإن أقاما جميعا البينة قال أبو يوسف – رحمه الله تعالى – البينة بينة الشفيع على قياس قول أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – وقال محمد – رحمه الله تعالى – البينة بينة المشتري على قياس قول أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – وإن اختلفا في صفة الثمن بأن قال المشتري اشتريت بثمن معجل وقال الشفيع لا بل اشتريته بثمن مؤجل فالقول قول المشتري وأما الذي يرجع إلى المبيع فهو أن يختلف فيما وقع عليه البيع أنه وقع عليه بصفقة واحدة أم بصفقتين نحو ما الذي اشترى دارا فقال المشتري اشتريت العرصة على حدة بألف وقال الشفيع بل اشتريتهما جميعا بألفين فالقول قول الشفيع وأيهما أقام البينة قبلت وإن أقاما جميعا البينة ولم يوقتا وقتا فالبينة بينة المشفع عند أبي حنيفة وأبي يوسف – رحمهما الله تعالى – وعند محمد – رحمه الله تعالى – البينة بينة الشفيع هكذا في البدائع. وفي المنتقى ابن سماعة عن محمد – رحمه الله تعالى – رجل اشترى من رجل دارا ولها شفيعان فأتى إليه أحدهما يطلب شفعته وقال له المشتري إني اشتريتها بألف فصدقه الشفيع في ذلك وأخذها بألف ثم أن الشفيع الثاني جاء فأقام بينة أن المشتري كان اشتراها بخمسمائة فالشفيع الثاني يأخذ من الشفيع الأول نصفها

ويدفع إليه مائتي درهم وخمسين ويرجع الشفيع الأول على المشتري بمائتي درهم وخمسين وبقي في يد الشفيع الأول نصف الدار بخمسمائة. وفيه أيضا رجل اشترى من رجل دارا وقبضها فجاء الشفيع فطلب الشفعة فقال المشتري اشتريتها بألفين وقال الشفيع لا بل اشتريتها بألف ولم يكن للشفيع بينة وحلف المشتري على ما ذكر وأخذ الشفيع بألفي درهم ثم قدم شفيع آخر فأقام بينة على الشفيع الأول أن البائع كان باع هذه الدار من فلان بألف فإنه يأخذ نصف الدار بخمسمائة ويرجع الشفيع الأول على المشتري بخمسمائة حصة النصف الذي أخذه الشفيع الثاني، ويقال للشفيع الأول إن شئت أعد البينة على المشتري من قبل النصف الذي في يدك وإلا فلا شيء لك ومعنى المسألة أن الشفيع الأول لو قال للمشتري: إن الشفيع الثاني أثبت بالبينة أن الشراء كان بألف. فيكون بمقابلة النصف الذي في يدي خمسمائة، على أن أرجع عليك بخمسمائة ليس له ذلك إلا إذا أعاد البينة أن الشراء كان بألف لما أشار إليه في الكتاب أن الشفيع الثاني إنما يستحق ببينته نصف الدار ومعناه أن بينة الشفيع الثاني لما عملت في نصف الدار ثبت الشراء بألف في حق ذلك النصف الذي استحقه الشفيع الثاني لا في حق النصف الذي في يد الشفيع الأول فيحتاج الشفيع الأول إلى إعادة البينة ليثبت الشراء بالألف في النصف الذي في يده فيستحق الرجوع على المشتري بالخمسمائة الزائدة كذا في المحيط. وفي الفتاوى العتابية ولو اشترى دارا فجاء الشفيع فأخذها بألف درهم من المشتري بقوله ثم وجد بينة أن المشتري اشتراها بخمسمائة قبلت بينته ولو صدق المشتري أولا فبينته على خلاف ذلك لا تقبل كذا في التتارخانية. اتفق البائع والمشتري أن البيع كان بشرط الخيار للبائع وأنكر الشفيع فالقول قولهما في قول أبي حنيفة ومحمد – رحمهما الله تعالى –.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer denies the sale or is absent?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2431)

رجل زعم أنه باع داره من فلان بكذا ولم يأخذ الثمن فقال فلان ما اشتريتها منك كان للشفيع أن يأخذها بالشفعة هذا إذا أقر أنه باع من فلان، وفلان حاضر ينكر الشراء، فأما إذا كان غائبا فلا خصومة للشفيع مع المشتري كذا في المحيط. دار بيعت بجنب دار رجل والجار يزعم أن رقبة الدار المبيعة له ويخاف أنه لو ادعى رقبتها تبطل شفعته وإن ادعى الشفعة لا يمكنه دعوى الدار أنها له ماذا يصنع حتى لا تبطل شفعته قالوا يقول هذه الدار داري وأنا أدعي رقبتها فإن وصلت إليها وإلا فإنا على شفعتي فيها لأن هذه الجملة كلام واحد فلم يتحقق السكوت عن طلب الشفعة كذا في فتاوى قاضي خان. عن أبي يوسف - رحمه الله تعالى - إذا ادعاها فقال بينتي غيب ولكني آخذها بالشفعة فهو إقرار أن البائع مالك فلا تقبل بينته بعد ذلك وعنه أنه تبطل الشفعة بدعوى الملك ولو ادعى النصف وقال أقيم البينة وآخذ الباقي بالشركة جاز كذا في التتارخانية رجل له دار غصبها غاصب فبيعت دار بجنبها والغاصب والمشتري جاحدان الدار والشفعة ينبغي له أن يطلب الشفعة حتى إذا أقام البينة على الملك تبين أن الشفعة ثابتة فإذا طلب خاصم الغاصب إلى القاضي ويخبر القاضي على صورة الأمر فبعد ذلك ينظر إن أقام البينة قضى له بالدار وبالشفعة في الدار الأخرى لأن الثابت بالبينة كالثابت معاينة وإن لم يكن بينة حلفهما جميعا فإن حلفا لا يقضي له بإحدى الدارين وإن نكلا قضى له بالدارين وإن حلفا الغاصب ونكل المشتري لا يقضي بالدار المغصوبة ويقضي له بالشفعة وإن كان على العكس فالحكم على العكس؛ لأن النكول إقرار وإقرار كل مقر حجة في حقه خاصة كذا في محيط السرخسي. وإذا اشترى دارا ولها شفيع فبيعت دار بجنب هذه الدار فطالب المشتري بالشفعة وقضى له بها ثم حضر الشفيع يقضي له

بالدار التي بجواره ويمضي القضاء في الثانية للمشتري ولو كان الشفيع جارا للدارين والمسألة بحالها يقضي له بكل الدار الأولى والنصف في الثانية كذا في البدائع. وروي عن أبي يوسف – رحمه الله تعالى – فيمن اشترى نصف دار ثم اشترى آخر نصفها الآخر فخاصمه المشتري الأول فقضى له بالشفعة بالشركة ثم خاصمه الجار في الشفعتين فالجار أحق بالشراء الأول ولا حق له في الثاني لتعلق قضاء القاضي به وكذلك لو اشترى نصفها ولو كان المشتري للنصف الثاني غير المشتري للنصف الأول فلم يخاصمه فيه حتى أخذ الجار النصف الأول فالجار أحق بالنصف الثاني كذا في المحيط. الأصل أن الشفعة إنما تستحق بملك قائم وقت الشراء لا بملك مستحدث؛ لأن السبب هو اتصال الملكين فيعتبر قيامه وقت الشراء وإذا أخذ يكون بمنزلة الاستحقاق فإن كان بقضاء ثبت في حق كافة الناس وإن كان برضى ثبت في حقهما خاصة اشترى

دارا بألفين وتقابضا فادعى آخر وصالحه المشتري على خمسمائة على إنكار فأخذ الشفيع من المشتري بالبيع الأول رد المدعي ما قبض على المشتري؛ لأن القاضي لما قضى بالشفعة فقد قضى بكون الدار ملكا للبائع فتبين أنه لا خصومة بينه وبين المدعي وظهر أن المدعي أخذ مالا لا بإزاء حقه ولا بإزاء دفع الخصومة فانتقض الصلح ولو أخذ الشفيع بغير قضاء لا يرد؛ لأن الأخذ حصل بتراضيهما وتراضيهما حجة في حقهما لا في حق غيرهما فيجعل كبيع جديد جرى بينهما فظهر أنه لا خصومة بينهما كذا في محيط السرخسي. ولو أن رجلا ورث دارا فبيعت دار بجنبها فأخذها بالشفعة ثم بيعت دار أخرى بجنب الدار الثانية ثم استحقت الدار الموروثة وطلب المستحق الشفعة فإنه يأخذ الدار الثانية ويكون الوارث أحق بالدار الثالثة هكذا ذكر القدوري ولم يذكر ما إذا لم يطلب المستحق الدار بالشفعة وذكر في المنتقى أن الدار الثانية ترد على المقضي

عليه بالشفعة يعني الذي كان اشتراها والدار الثالثة تترك في يدي الذي هي في يديه كذا في الظهيرية. رجل اشترى دارا وقبضها فأراد الشفيع أخذها فقال المشتري بعتها من فلان وخرجت من يدي ثم أودعنيها لا يصدق وجعل خصما للشفيع وإن أقام البينة على ذلك لا تسمع بينته وكذلك لو قال وهبتها لفلان وقبضها ثم أودعنيها لا يقبل قوله ولو أقام على ذلك بينة لا تسمع بينته فإن حضر المشتري في الفصل الأول، والموهوب له في الفصل الثاني وكان ذلك بعد قضاء القاضي للشفيع وأقام البينة على الشراء أو على الهبة لا تسمع بينته وكان القضاء بالشفعة قضاء على المشتري والموهوب له؛ لأن صاحب اليد صار مقضيا عليه فكل من ادعى تلقي الملك من جهة صاحب اليد صار مقضيا عليه. دار في يد رجل يدعي أنه اشتراها من فلان ونقد الثمن والدار تعرف لفلان وادعى فلان أنه وهبها للمدعي وأراد أن يرجع في الهبة، فالقول قول فلان فإن لم يقض القاضي للواهب بالرجوع حتى حضر شفيع الدار فهو أحق بالدار من الواهب وإن لم يحضر الشفيع قضى القاضي بالرجوع للواهب فإذا قضى له بالرجوع ثم حضر الشفيع نقض الرجوع وردت الدار على الشفيع ولو كان صاحب اليد ادعى أنه اشتراها من فلان على أن فلانا بالخيار ونقده الثمن وادعى فلان الهبة والتسليم وحضر الشفيع أخذها بالشفعة وبطل الخيار؛ لأن صاحب الدار لما أقر بالهبة. والتسليم إلى صاحب اليد فقد أقر بثبوت الملك له وإقراره بثبوت الملك له إسقاط منه للخيار وصاحب اليد مقر بالشراء فثبتت الشفعة بإقرار صاحب اليد بالشراء عند سقوط خيار صاحب الدار وفي الأصل إذا كانت الدار في يد البائع وقضى القاضي للشفيع بالشفعة على البائع فطلب الشفيع من البائع الإقالة فأقاله البائع فالإقالة جائزة وتعود الدار إلى ملك البائع ولا تعود إلى ملك المشتري ويجعل في حق المشتري إن كان البائع اشترى الدار من الشفيع وكذلك إن كانت الدار في يد المشتري وقضى القاضي بالدار للشفيع قبل أن يقبض الشفيع الدار من المشتري إن أقال مع البائع صحت الإقالة وصارت الدار ملكا

للبائع في قول أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – كذا في المحيط. إذا مات الشفيع بعدما قضى القاضي له بالشفعة قبل أن يقبض الدار وقبل أن ينقد الثمن كانت الدار لورثة الشفيع؛ لأن قضاء القاضي بالشفعة بمنزلة البيع ولو مات الشفيع بعدما اشترى الدار كانت الدار ميراثا لورثته ولو قضى القاضي بالشفعة للشفيع وطلب المشتري من الشفيع أن يرد الدار على المشتري بزيادة في الثمن والزيادة من جنس الثمن أو من غير جنسه تصير الدار للمشتري بالثمن الأول وتبطل الزيادة؛ لأن رد الدار على المشتري بمنزلة الإقالة. والإقالة إنما تكون بالثمن الأول وكذا لو طالب المشتري من الشفيع بعد ما قضى القاضي له بالشفعة أن يرد الدار على البائع بزيادة في الثمن ففعل كانت إقالة والإقالة كما تكون بين البائع والمشتري تتحقق بين البائع والشفيع كذا في فتاوى قاضي خان. وإذا مات الشفيع بعد البيع قبل أن يأخذ بالشفعة لم يكن لوارثه حق الأخذ بالشفعة عندنا ولو كان بيع الدار بعد موته كان له فيها الشفعة كذا في المبسوط. وإذا مات البائع والمشتري والشفيع حي فللشفيع الشفعة كذا في.

Mas'alah: What are the rulings on pre-emption when the buyer dies, the price is reduced, or the property is sold by a guardian?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2433)

فتاوى قاضي خان. وإذا مات المشتري والشفيع حي فللشفيع الشفعة وإن كان على الميت دين لا تباع الدار في دينه وأخذها الشفيع بالشفعة وإن تعلق بالدار حق الغريم والشفيع كذا في المحيط فإن باعها القاضي أو الوصي في دين الميت فللشفيع أن يبطل البيع ويأخذها بالشفعة كما لو باعها المشتري في حياته وكذلك لو أوصى فيها بوصية أخذها الشفيع وبطلت الوصية كذا في المبسوط أثبت الشفعة بطلبين ومات فليس

للوارث أخذها بالشفعة كذا في السراجية ولو كان الشفيع قد ملكها بتسليم المشتري إليه ثم مات يكون ذلك ميراثا لورثته هكذا في السراج الوهاج. وإذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن سقط ذلك عن الشفيع وكذا إذا حط بعدما أخذ الشفيع بالثمن يحط عن الشفيع حتى يرجع عليه بذلك القدر وكذا إذا أبرأه عن بعض الثمن أو وهبه له فحكمه حكم الحط ويأخذه الشفيع بما بقي وإذا حط عنه جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع وهذا إذا كان حط الكل بكلمة واحدة وأما إذا كان بكلمات يأخذها بالأخيرة كذا في السراج الوهاج. وإذا زاد المشتري البائع في الثمن لم تلزم الزيادة الشفيع حتى أنه يأخذها بالثمن الأول كذا في الجوهرة النيرة. رجل اشترى دارا من رجل بألف درهم وتقابضا ثم زاده في الثمن ألفا آخر من غير أن يتناقضا البيع ثم علم الشفيع بالألفين ولم يعلم بألف فأخذها الشفيع بألفين فلا يخلو إما أن يكون الأخذ بحكم أو بغير حكم فإن أخذها بحكم أبطله القاضي ثم قضى له أن يأخذها بالشفعة بالألف لأنه كان قضي له بغير ما وجبت به الشفعة وإن أخذها بغير حكم فهذا شراء مبتدأ فلا ينقض وفي جامع الفتاوى ولو اشترى دارا فوهبها لرجل ثم جاء الشفيع يأخذ الدار ويضع الثمن على يدي عدل عند أبي يوسف – رحمه الله تعالى – وعند محمد – رحمه الله تعالى – لا يأخذ حتى يحضر الواهب كذا في التتارخانية. مكاتب مات عن وفاء ثم بيعت دار بجواره فأدى ورثته كتابته فلهم الشفعة لأنه حكم بحريته في آخر حياته فيثبت جوارهم قبل البيع كذا في الكافي. رجل اشترى دارا ولها شفيع فقال الشفيع أجزت البيع وأنا آخذ بالشفعة أو قال رضيت بالبيع وأنا آخذ بالشفعة أو قال سلمت البيع وأنا آخذ بالشفعة وفي الفتاوى أو لا حق لي فيها فهو على شفعته إذا وصل، وإذا فصل وسكت ثم قال أنا آخذ بالشفعة فلا شفعة له كذا في التتارخانية. عن محمد – رحمه الله تعالى – رجل اشترى من آخر دارا وجاء شفيع الدار وادعى أنه كان اشترى هذه الدار من البائع قبل شراء هذا المشتري فأقر المشتري بذلك ودفع الدار إلى الشفيع ثم قدم شفيع آخر

وأنكر شراء الشفيع أخذ الدار كلها بالشفعة وإذا قال المشتري للشفيع ابتداء قد كنت اشتريت هذه الدار قبل شرائي وهي لك بشرائك قبلي وقال الشفيع ما اشتريتها وأنا آخذها بشفعتي فأخذها الشفيع من المشتري ثم قدم الشفيع الآخر فليس له إلا نصفها كذا في المحيط. اشترى دارا وقال اشتريتها لفلان وأشهد ثم جاء الشفيع فهو خصم له إلا أن يقيم بينة أن فلانا وكله فحينئذ لا يكون خصما ولو قال العاقدان تبايعنا بألف ورطل من خمر وقال الشفيع لا بل بالألف فالقول للشفيع وفي شرح الطحاوي الوكيل بالشراء إذا اشترى فحضر الشفيع يأخذ الوكيل ويكتب العهدة عليه ولا يلتفت إلى حضور الموكل كذا في الظهيرية. اشترى دارا بعبد فوجد العبد أعور فرضيه فالشفيع يأخذ الدار بقيمته صحيحا وكذلك لو رده بالعيب؛ لأن البيع حين وقع وقع بالعبد سليما لا معيبا كذا في محيط السرخسي. رجل اشترى عقارا بدراهم جزافا واتفق المتبايعان على أنهما لا يعلمان مقدار الدراهم، وقد هلكت في يد البائع بعد التقابض فالشفيع كيف يفعل؟ قال القاضي الإمام أبو بكر يأخذ الدار بالشفعة ثم يعطي الثمن على زعمه إلا إذا أثبت المشتري الزيادة عليه كذا في الظهيرية. رجل له أرض كثيرة المؤن والخراج لا يشتريها أحد فباعها من إنسان مع دار له قيمتها ألف بألف وللدار شفيع يأخذها بحصتها من الثمن فيقسم الثمن على قدر قيمة الدار وقيمة الأرض إن اشتراها أصحاب السلطان، وإن كانت لا يرغب فيها أحد يعتبر قيمتها آخر وقت ذهب رغبات الناس عنها؛ لأن القسمة.

Mas'alah: What are the rules of testimony in pre-emption cases?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2437)

ولا تقبل شهادة الآمر بالشراء ولا شهادة ابنه إذا كانت الدار في يد البائع ولو كانت في يد المشتري جازت شهادة ابن البائع ولو شهد اثنان على تسليم الشفيع واثنان على تسليم المشتري تهاترا ولو شهد الشفيع بالشراء فإن طلب الشفعة بطلت شهادته وإن سلم جازت، ولو قال أجزناه فطلب جاز ولو أقر أنه باعها من فلان وأنكر المشتري ثبتت الشفعة ولو كان المشتري غائبا لم يأخذ حتى يحضر ولو أقر ولم يبين المشترى فلا شفعة كذا في التتارخانية.

Mas'alah: What is the ruling on testimony of dhimmis regarding pre-emption when a dhimmi appoints a Muslim agent?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2437)

وإذا وكل الذمي المسلم بطلب الشفعة لم تقبل شهادة أهل الذمة على الوكيل المسلم بتسليم الشفعة لأنهم يشهدون على المسلم بقول منه وهو منكر لذلك وشهادة أهل الذمة لا تكون حجة على المسلم وإن كان الذمي هو الوكيل، وقد أجاز الشفيع ما صنع الوكيل قبلت شهادتهم وبطلت الشفعة؛ لأن الوكيل لو أقر بذلك جاز إقراره فإن الموكل أجاز صنعه على العموم مطلقا فكذلك إذا شهد بذلك عليه أهل الذمة؛ لأن شهادتهم على الذمي في إثبات كلامه حجة كذا في المبسوط.

Mas'alah: What is the procedure when the judge rules for pre-emption and the buyer refuses to write a document?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2437)

وإذا قضى القاضي للوكيل بالشفعة فأبى المشتري أن يكتب له كتابا كتب القاضي بقضائه كتابا وأشهد عليه الشهود كما أنه يقضي له بالشفعة وإن كان المشتري ممتنعا من التسليم والانقياد له فكذلك يكتب له حجة بقضائه ويشهد على ذلك نظرا له وإذا كان في سائر الخصومات يعطي القاضي المقضي له سجلا إن التمس ذلك ليكون حجة له فكذلك في القضاء بالشفعة يعطيه ذلك كذا في المبسوط.

Mas'alah: What is the format for a legal document regarding a claim of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2932)

محضر في دعوى الشفعة] (محضر في دعوى الشفعة) حضر وأحضر فادعى هذا الحاضر على هذا المحضر مع نفسه أن هذا المحضر معه اشترى دارا في كورة كذا في محلة كذا في سكة كذا أحد حدود هذه الدار لزيق دار المدعي هذا، والثاني، والثالث، والرابع كذا اشتراها بحدودها وحقوقها وجميع مرافقها الداخلة فيها وجميع مرافقها الخارجة عنها بكذا درهما وزن سبعة، وأنه قبض هذه الدار وصارت في يده، وأن هذا الذي حضر شفيع هذه الدار بالجوار جوار ملازقة بدار هي ملكه بجوار هذه الدار المشتراة أحد حدودها، والثاني، والثالث، والرابع كذا وأن هذا الذي حضر علم بشراء هذا الذي أحضره معه الدار المشتراة المحدودة في هذا المحضر، وأنه طلب شفعتها كما علم بشرائها طلب مواثبة من غير لبث وتفريط ثم أتى المشتري وهو هذا الذي أحضره مع نفسه فإنه كان أقرب إليه من الدار المشتراة المحدودة في هذا المحضر وطلب منه شفعته فيها وأشهد على ذلك شهودا

Mas'alah: What are the requirements for a valid pre-emption claim?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2933)

وأنه على طلبه اليوم وقد أحضر الثمن المذكور فيه، وهذا الذي أحضره معه في علم من كون هذا الذي حضر شفيع هذه الدار المشتراة ومن طلبه الشفعة حين علم بشراء هذا الذي أحضره معه طلب مواثبة من غير لبث وتقصير ومن إتيانه المشتري هذا بعد ذلك من غير تأخير وإشهاده على طلب الشفعة بحضرته فواجب عليه أخذ هذا الثمن وتسليم الدار المشتراة المحدودة في هذا المحضر إلى هذا الحاضر وطلبه بذلك، وسأل مسألته فسأل فبعد ذلك الحال لا يخلو إما أن يقر هذا المدعى عليه بشراء الدار المشتراة المحدودة في هذا المحضر بالثمن المذكور وينكر كون هذا المدعي شفيعها بالدار التي حدها وينكر كون الدار التي حدها المدعي هذا ملكا للمدعي هذا. وفي هذا الوجه يكتب بعد جواب المدعى عليه أحضر المدعي هذا عدة من الشهود وهم فلان وفلان، وسأل من القاضي الاستماع إلى شهادتهم فأجابه القاضي إلى ذلك فشهد كل واحد منهم بعد الاستشهاد عقيب دعوى المدعي هذا والجواب من المدعى عليه بالإنكار من نسخة قرئت عليهم ومضمون تلك النسخة (كواهي ميدهم كه خانه كه بفلان موضع است حدهاى وى كذا وكذا جنانكه أين مدعى يادكرده است درجوار اينخانه كه خريده شده است ملك أين مدعى بود بيش ازانكه أين مدعى عليه مراين خانه راكه موضع وحدود وى درين محضر يادكرده شده است بخريد است وبر ملك وى ماندتا امر وزوامر وزاين خانه ملك أين مدعى است) فبعد ذلك ينظر إن كان المدعى عليه مقرا بطلب المدعي الشفعة طلب مواثبة وطلب إشهاد فلا حاجة للمدعي إلى إقامة البينة على ذلك، وإن كان منكرا لذلك يكتب (وهمين كواهان نيز كواهي دادند كه أين مدعى راجون خبر دادند بخريدن أين مدعى عليه مراين خانه راكه أين مدعى دعوى

شفعة وى ميكند همان ساعت شفعة أين خانه طلب كردبى تأخير ودرنك وبنزديك أين مشترى آسدكه أين مشترى نزديكنز بود بوي ازانخانه كه خريده شده است بي تأخير وكواه كردانيد ماراروبروى أين خرنده بطلب كردن خويش شفعة أين خانه كه حدودوى درين محضر ياد كرده شده است وأمر وزبرهمان طلب است ووى برحق تراست باينخانه كه خريدن وى اندرين محضر ياد كرده شده است ازخرنده) . ، وإن كان المدعى عليه أنكر شراء هذه الدار المحدودة وأقر بما سوى ذلك من جوار المدعي وطلب الشفعة بالطلبين يحتاج المدعي إلى إثبات الشراء عليه فيكتب في المحضر فسأل القاضي فلانا المدعى عليه عما ادعى عليه فلان المدعي من شرائه الدار المحدودة في هذا المحضر وقبضه إياها فأنكر فلان المدعى عليه الشراء والقبض على ما ادعاه المدعي فأحضر المدعي نفرا ذكر أنهم شهوده، وهم فلان وفلان إلى آخره فشهد كل واحد منهم بعد الاستشهاد عقيب دعوى المدعي هذا، والجواب من المدعى عليه هذا بالإنكار (كواهي ميدهم كه فلان بن فلان المدعى عليه) . هذا الذي أحضره معه (بخريداز فلان

ابن فلان خانه راكه موضع وحدود وى درين محضر ياد كرده شده است بجندين ازبها واين مدعى عليه مراينخانه راقبض كرد وامر وزد ردست ويست واين مدعى سزاوار تراست باينخانه بحكم شفعة جوار بخانه كه ملك أين مدعيست درهمسا يكى اينخانه كه خريه شده است جنانكه درين محضر ياد كرده شده است) . وإن كان المدعى عليه من الابتداء أنكر الطلبين وأقر بما سوى ذلك يكتب في المحضر أحضر المدعي نفرا ذكر أنهم شهوده فشهد كل واحد منهم (كواهي ميدهم كه أين مدعى راجون خبر دادند بخريدن أين مدعى عليه أين خانه راكه درين محضر ياد كرده شده است شفعة طلب كرد مراين خانه را طلب مواثبة بي هيج درنك وتأخير وبنزديك خرنده أين مدعى

عليه رفت كه وى نزديكتر بود بوى بي هيج درنك وتأخير) إلى آخره. وإن كان المدعي يدعي الشفعة بسبب الشركة في الشراء يكتب في المحضر فادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه أن هذا المحضر معه اشترى من ضيعة كذا نصفها وذلك سهم من سهمين مشاعا غير مقسوم، وإن هذا الذي حضر شفيعه شفعة شركة، إذ النصف الآخر من هذه الضيعة المحدودة وهو سهم واحد من سهمين مشاعا ملكه وحقه.)

Mas'alah: What is the format of a judicial record for a pre-emption judgment?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2934)

سجل هذا المحضر) يقول القاضي فلان إلى قوله وحكمت على فلان بن فلان المدعى عليه هذا في وجهه بمسألة المدعي هذا بجميع ما ثبت عندي بشهادة هؤلاء الشهود من شراء المدعى عليه هذه الدار المحدودة فيه بالثمن المذكور فيه ومن كون هذه الدار المحدودة فيه في يد المدعى عليه يوم الخصومة ومن كون المدعي هذا شفيعا لهذه الدار المشتراة بالجوار جوار ملازقة على النحو المذكور فيه ومن طلب المدعي هذا حين أخبر بالشراء المذكور فيه الدار المحدودة المذكورة الطلبين: طلب المواثبة وطلب الإشهاد. وقضيت للمدعي هذا بالشفعة في الدار المحدودة المذكور شراؤها فيه بالثمن المذكور فيه وأمرت المدعي هذا بتسليم الثمن المذكور فيه المنقود إلى المدعى عليه هذا وأمرت المدعى عليه بتسليم الدار المحدودة فيه إلى المدعي هذا وكان ذلك كله مني في مجلس قضائي على ملأ من الناس في وجه المتخاصمين هذين إلى آخره.]

Mas'alah: What is the ruling on a court document for a pre-emption claim regarding the types of demand?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2951)

(ورد محضر فيه دعوى الشفعة) وكان فيه بيان أنواع الطلب الثلاثة فرد بعلة أنه لم يذكر في الدعوى والشهادة أن الشفيع طلب الإشهاد على فور تمكنه من الإشهاد، وأنه أشهد على هذا المحدود، والمحدود أقرب إليه من المشتري والبائع، ولا بد من بيان ذلك؛ لأن الشرط هو الإشهاد على من هو أقرب إليه من المحدود والبائع، والمشتري يجب أن يعلم بأن مدة طلب الإشهاد مقدرة بالتمكن من الإشهاد عند حضرة أحد الأشياء الثلاثة، إما البائع أو المشتري أو المحدود والطلب من المشتري صحيح على كل حال قبض الدار أو لم يقبض، والطلب من البائع صحيح إذا كانت الدار في يده، وإن لم تكن الدار في يده ذكر شيخ الإسلام في شرحه أن الطلب صحيح استحسانا غير صحيح قياسا، وذكر الشيخ أبو الحسن القدوري - رحمه الله تعالى - في شرحه والناطفي - رحمه الله تعالى - في أجناسه وعصام - رحمه الله تعالى - في مختصره أنه ليس بصحيح من غير ذكر القياس والاستحسان وإذا قصد الأبعد من هذه الأشياء وترك الأقرب إن كان الكل في مصر واحد لا تبطل شفعته، هكذا ذكر شيخ الإسلام في شرحه وعصام في مختصره؛ لأن المصر مع تباين أطرافه كمكان واحد حكما، وذكر الخصاف - رحمه الله تعالى - في أدب القاضي أنه إذا اجتاز على الأقرب وترك الطلب تبطل شفعته، وهكذا ذكر الصدر الشهيد في واقعاته، وإن كانوا في مصرين أو في أمصار، فإن كان أحد هذه الأشياء مع الشفيع في مصر واحد فتركه وذهب إلى المصر الآخر بطلت شفعته، وإن كان الشفيع في مصر على حدة والمشتري والبائع والدار كل واحد في مصر على حدة فترك الأقرب وذهب إلى الأبعد فقد اختلف المشايخ - رحمهم الله تعالى - فيه بعضهم قالوا: تبطل شفعته، وهكذا ذكر عصام في مختصره.

وقال بعضهم: لا تبطل شفعته، وهكذا ذكر الناطفي في أجناسه، وهذا لأن الشفيع قد لا يقدر على الذهاب إلى الأقرب بسبب من الأسباب فلا يكون بالذهاب إلى الأبعد مبطلا لشفعته، وعلى هذا إذا كان للأقرب طريقان فترك الطريق الأقرب وذهب في الطريق الأبعد فعلى قياس ما ذكره عصام تبطل شفعته وعلى قياس ما ذكره الناطفي لا تبطل شفعته، ثم إذا حضر المصر الذي فيه الأقرب يشترط لصحة الطلب أن يكون الطلب بحضرة ذلك الشيء الدار والبائع والمشتري في ذلك على السواء، وهو المعروف والمشهور، وكان القاضي الإمام أبو زيد الكبير يفرق بين الدار وبين البائع والمشتري وكان يقول في البائع والمشتري يشترط الطلب بحضرته، وفي الدار لا يشترط الطلب بحضرة الدار بل إذا طلب وأشهد من غير تأخير في أي مكان أشهد من المصر الذي الدار فيه يصح الطلب وكان يقول إليه أشار محمد – رحمه الله تعالى – في باب شفعة أهل البغي، وعلى هذا إذا كانت الدار في مصر الشفيع لا يشترط الطلب عند حضرة الدار على ما اختاره القاضي الإمام، ولو كان البائع أو المشتري في مصر الشفيع يشترط الطلب عند حضرته بالاتفاق، كذا في المحيط.

Mas'alah: How is a pre-emption claim documented for a minor or when judgment is based on refusal to swear?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=3032)

(وفي طلب الأب والوصي) يكتب وكان فلان الصغير شفيع هذه الدار وفي القضاء بالنكول يكتب وذلك كله بعد أن جحد هذا المشتري دعوى هذا الشفيع عليه في هذه الشفعة فاستحلفه هذا القاضي على هذه الدعوى فنكل عن اليمين عنده مرارا فقضى عليه بذلك بعد أن حلف الشفيع بالله ما سلم هذه الشفعة للمشتري وقد أشهد هو على

الطلب في مجلسها الذي بلغه فيه وأخذ في العمل في طلبها وإن كان الثمن دراهم أو دنانير أو كيليا أو وزنيا أو عدديا متقاربا ذكره وذكر أن الشفيع نقد مثله للبائع أو المشتري وإن كان الشراء بعبد أو عرض أو غير ذلك من ذوات القيم فأخذ الشفيع يكون بقيمة ذلك ويكتب في هذه الوثيقة

Mas'alah: How is a pre-emption claim documented when multiple pre-emptors appear and value is assessed?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=3033)

فأوجب الحكم الأخذ بالقيمة وكانت القيمة كذا كذا درهما غطريفية جيدة بتقويم العدول والأمناء الذين يدور عليهم أمر التقويم لأمثال هذه السلع، والأحوط تسمية أولئك المقومين وذكر إقرار البائع والمشتري أن القيمة كذلك وإن كان للدار شفعاء وحضر أحدهم فأخذ كلها ثم حضر آخر وأثبت استحقاقه فأعطى نصيبه منها كتب: شهدوا أن فلان بن فلان كان اشترى من فلان بن فلان جميع الدار ويحدها بكذا وتقابضا وتفرقا ثم حضر فلان وكان شفيعها فحضر وطلب شفعته فيها بشرائطها فقضى له بها وأمر القاضي البائع أو المشتري بتسليمها إليه ففعل ثم إن فلان بن فلان حضر وأثبت بالبينة أنه شفيعها وأنه لما بلغه ذلك طلب الشفعة فيها بشرائطها وسأل القاضي أن يسلم إليه نصيبه منها بحصته من ثمنها وهو كذا بشفعته المذكورة فيه فألزم القاضي البائع والشفيع الأول قبض هذا الثمن وتسليم نصيبه منها إليه ففعلا وقبض فلان الشفيع الثاني كذا من الدار بعد إيفاء هذا الثمن ويتم الكتاب، كذا في المحيط.]

Mas'alah: Is a claim of pre-emption heard after a relative witnessed the sale?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=3169)

(باع) عقارا وبعض أقاربه حاضر يعلم البيع ثم ادعى لا تسمع دعواه

Mas'alah: How is pre-emption adjudicated when some pre-emptors are absent?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4382)

ولو كان البعض غيبا يقضي بها بين الحضور على عددهم؛ لأن الغائب لعله لا يطلب، وإن قضى لحاضر بالجميع ثم حضر آخر يقضي له بالنصف، ولو حضر ثالث فبثلث ما في يد كل واحد تحقيقا للتسوية، فلو سلم الحاضر بعدما قضى له بالجميع لا يأخذ القادم إلا النصف؛ لأن قضاء القاضي بالكل للحاضر [العناية] إذا اجتمع الشفعاء فالشفعة على عدد رءوسهم خلافا للشافعي - رحمه الله -، فإذا كان الدار بين ثلاثة لأحدهم نصفها وللآخر ثلثها وللآخر سدسها باع صاحب النصف نصيبه وطلب الشريكان الشفعة قضى بينهما بذلك نصفين عندنا وعند الشافعي - رحمه الله - أثلاثا بقدر ملكهما لأن الشفعة من مرافق الملك لأنها لتكميل منفعته، وكل ما هو كذلك فهو مقدر بقدر الملك كالربح والغلة والولد والثمرة. ولنا أنهم تساووا في سبب الاستحقاق وهو الاتصال؛ ألا يرى أنه لو انفرد واحد منهم استحق كل الشفعة وهذا آية كمال السبب، والتساوي في سبب الاستحقاق يوجب التساوي فيه لا محالة ليثبت الحكم بقدر دليله. فإن قيل: الاتصال سبب الاستحقاق وصاحب الكثير أكثر اتصالا فأتى يتساويان؟ أجاب بقوله وكثرة الاتصال تؤذن بكثرة العلة، لأن الاتصال بكل جزء علة لما ذكرنا أن صاحب القليل لو انفرد استحق الجميع، والترجيح إنما يكون بقوة في

الدليل لا بكثرته، ولا قوة هاهنا لظهور الأخرى بمقابلتها حيث يستحق صاحب القليل، ولو كان مرجوحا لما استحق شيئا لأن المرجوح يندفع في مقابلة الراجح. وعورض بأن الهيئة الاجتماعية قد تستلزم مالا يستلزمه الأفراد فيجوز أن يكون صاحب القليل عند الانفراد يستحق الجميع، وإذا انضم إليه صاحب الكثير يتفاوتان، كالابن فإنه يستحق جميع التركة عند انفراده والثلثين مع البنت. وأجيب بأن الهيئة الاجتماعية مطلقا تستلزم ذلك، أو التي لم تجتمع من علتين مستقلتين، والأول ممنوع والثاني مسلم، ولكن ما نحن فيه من علتين مستقلتين والهيئة الاجتماعية منهما لا تستلزم زيادة وإلا لزم الترجيح بكثرة العلة وليس بصحيح؛ ألا ترى أن الشاهدين والأربعة سواء ولم تستلزم الهيئة الاجتماعية زيادة، ومسألة الميراث ليست مما نحن فيه، إذ لم يجتمع في الابن علتان إن ضمنت إحداهما إلى الأخرى فاستلزمت الزيادة، وإنما ذلك باعتبار تفاوت في عصوبته بجعل الشارع كذلك من حيث الحالتان. وقوله (وتملك ملك غيره) جواب عن جعله الشفعة من ثمرات الملك: يعني أن التمكن من التملك لا يجعل الشفعة من ثمرات ملكه كالأب فإن له التمكن من تملك جارية ابنه ولا يعد ذلك من ثمرات ملكه (قوله ولو أسقط بعضهم) يعني وإذا اجتمع الشفعاء وأسقط بعضهم حقه، فلا يخلو إما أن يكون قبل القضاء له بحقه أو بعده، فإن كان قبله فالشفعة للباقين في الكل على عددهم دون أنصبائهم كما تقدم، لأن السبب في حق كل واحد منهم كامل كما تقدم، والانتقاص كان للمزاحمة وقد انقطعت بالتسليم

يقطع حق الغائب عن النصف بخلاف ما قبل القضاء.

Mas'alah: What are the requirements for establishing pre-emption through testimony and demand?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4384)

قال (وتستقر بالإشهاد، ولا بد من طلب المواثبة) لأنه حق ضعيف يبطل بالإعراض، فلا بد من الإشهاد والطلب ليعلم بذلك رغبته فيه دون إعراضه عنه، [العناية] قوله والوجه فيه) أي في هذا التأويل (أن الشفعة إنما تجب إذا رغب البائع عن ملك الدار) ورغبته عنه أمر خفي لا يطلع عليه، وله دليل ظاهر وهو البيع فيقام مقامه. والحاصل أن الاتصال بالملك سبب، والرغبة عن الملك شرط، والبيع دليل على ذلك قائم مقامه، بدليل أن البيع إذا ثبت في حق الشفيع بإقرار البائع به صح له أن يأخذه، وإن كذبه المشتري. ونوقض بما إذا باع بشرط الخيار له أو وهب وسلم فإن الرغبة عنه قد عرفت وليس للشفيع الشفعة. وأجيب بأن في ذلك ترددا لبقاء الخيار للبائع، بخلاف الخيار فإنه يخبر به عن انقطاع ملكه عنه بالكلية فعومل به كما زعمه، والهبة لا تدل على ذلك إذ غرض الواهب المكافأة ولهذا كان له الرجوع فلا ينقطع عنه حقه بالكلية. قال (وتستقر بالإشهاد) للشفعة أحوال استحقاق، وهو بالاتصال بالملك بشرط البيع كما تقدم واستقرار وهو بالإشهاد وهو يعتمد الطلب، ولا بد من طلب المواثبة: أي من طلب الشفعة على المسارعة قضى في الطلب إلى المواثبة لتلبسه بها لأنه: أي الشفعة ذكر الضمير نظرا إلى حق يبطل بالإعراض، قال – عليه الصلاة والسلام – «والشفعة كحل العقال، إن قيدها ثبت» وهو كناية عن سرعة السقوط، كل ما هو كذلك لا بد من دليل يدل على أنه أعرض

Mas'alah: Why is testimony necessary to prove the demand for pre-emption before a judge?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4385)

ولأنه يحتاج إلى إثبات طلبه عند القاضي ولا يمكنه إلا بالإشهاد.

Mas'alah: What is the role of testimony and demand in establishing pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4385)

[العناية] عنه أو دام عليه. والإشهاد والطلب يدلان على الدوام فلا بد منهما، ولأنه يحتاج إلى إثبات طلبه عند القاضي، ولا يمكنه إلا بالإشهاد. وتملك. وهو إنما يكون بالأخذ إما بتسليم المشتري أو بقضاء القاضي، ودليله المذكور ظاهر.

Mas'alah: What is the ruling on the time for deliberation in pre-emption according to al-Karkhi?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4386)

وعنه أن له مجلس العلم، والروايتان في النوادر.

Mas'alah: What is the ruling on the time for deliberation in pre-emption according to al-Karkhi?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4386)

وبالثانية أخذ الكرخي؛ لأنه لما ثبت له خيار التملك لا بد له من زمان التأمل كما في المخيرة، ولو قال بعدما بلغه

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor learns of the sale?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4386)

قال (وإذا علم الشفيع بالبيع) كلامه ظاهر لا يحتاج إلى بيان سوى ألفاظ ننبه عليها

Mas'alah: What is the meaning of immediate demand (talab al-muwathaba) in pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4386)

(طلب المواثبة) سمي بها تبركا بلفظ الحديث «الشفعة لمن واثبها» أي طلبها على وجه السرعة والمبادرة (قوله وهو أن يطلبها كما علم) أي من غير توقف، سواء كان عنده إنسان أو لم يكن.

Mas'alah: Is witnessing required for the demand of pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4387)

وقوله (والإشهاد فيه ليس بلازم إنما هو لنفي التجاحد) يعني ربما يجحد الخصم فيحتاج إلى الشهود، وتحقيقه أن طلب المواثبة ليس لإثبات الحق وإنما شرط ليعلم أنه غير معرض عن الشفعة، والإشهاد في ذلك ليس بشرط.

Mas'alah: What words constitute a valid demand for pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4387)

وقوله (بكل لفظ يفهم منه طلب الشفعة) قال محمد بن الفضل البخاري: لو قيل لقروي بيع أرض بجنب أرضك فقيل شفعة شفعة كان ذلك طلبا منه صحيحا، ومن الناس من قال: إذا قال الشفيع طلبت الشفعة وأخذتها بطلت شفعته لأن كلامه وقع كذبا في الابتداء فكان كالسكوت. والصحيح أنه لا يبطل لأنه إنشاء عرفا. ومنهم من قال: لو

قال أطلب وآخذ بطل لأنه عدة

Mas'alah: How many informants are needed to obligate the pre-emptor to act?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4388)

يخبره رجلان أو رجل وامرأتان أو واحد عدل عند أبي حنيفة، وقالا: يجب عليه أن يشهد إذا أخبره واحد حرا كان أو عبدا صبيا كان أو امرأة إذا كان الخبر حقا.

Mas'alah: What is the difference between informing the pre-emptor and other cases?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4388)

وأصل الاختلاف في عزل الوكيل وقد ذكرناه بدلائله وأخواته فيما تقدم، وهذا بخلاف المخيرة إذا أخبرت عنده؛ لأنه ليس فيه إلزام حكم، وبخلاف ما إذا أخبره المشتري؛ لأنه خصم فيه والعدالة غير معتبرة في الخصوم.

Mas'alah: What is the second demand in pre-emption and how is witnessing done?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4388)

والثاني طلب التقرير والإشهاد؛ لأنه محتاج إليه لإثباته عند القاضي على ما ذكرنا، ولا يمكنه الإشهاد ظاهرا على طلب المواثبة؛ لأنه على فور العلم بالشراء فيحتاج بعد ذلك إلى طلب الإشهاد والتقرير وبيانه ما قال في الكتاب (ثم ينهض منه) يعني من المجلس

(ويشهد على البائع إن كان المبيع في يده) معناه لم يسلم إلى المشتري (أو على المبتاع أو عند العقار، فإذا فعل ذلك استقرت شفعته)

Mas'alah: On whom is witnessing valid in pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4388)

وهذا لأن كل واحد منهما خصم فيه؛ لأن للأول اليد وللثاني الملك، وكذا يصح الإشهاد عند المبيع؛ لأن الحق متعلق به، فإن سلم البائع المبيع لم يصح الإشهاد عليه لخروجه من أن يكون خصما، إذ لا يد له ولا ملك

Mas'alah: What are the rules regarding the pre-emptor's demand for witnesses after the initial demand?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4388)

وقوله (أو على المبتاع) يعني المشتري (أو عند العقار) قال شيخ الإسلام: الشفيع إنما يحتاج إلى طلب الإشهاد بعد طلب المواثبة إذا لم يمكنه الإشهاد عند طلب المواثبة بأن سمع الشراء حال غيبته عن المشتري والبائع والدار. أما إذا سمع الشراء بحضرة أحد هؤلاء فطلب المواثبة وأشهد على ذلك فذلك يكفيه ويقوم مقام الطلبين، فإن ترك الأقرب من هذه الثلاثة وقصد الأبعد وكانوا في مصر واحد بطلب الشفعة قياسا ولم تبطل استحسانا، لأن نواحي المصر جعلت كناحية واحدة، ولو كان أحدهم في مصر والآخران في مصر آخر أو في رستاق هذا المصر فترك الأقرب إلى الأبعد بطلت قياسا واستحسانا ثم مدة هذا الطلب مقدرة بالتمكن من الإشهاد عند حضرة أحد هؤلاء، حتى

لو تمكن ولم يطلب بطلت شفعته.

Mas'alah: What is the formula for the pre-emptor's demand for witnesses, and what does Abu Yusuf require?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4389)

فصار كالأجنبي. وصورة هذا الطلب أن يقول: إن فلانا اشترى هذه الدار وأنا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة وأطلبها الآن فاشهدوا على ذلك. وعن أبي يوسف أنه يشترط تسمية المبيع وتحديده؛ لأن المطالبة لا تصح إلا في معلوم.

Mas'alah: What is the third demand in pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4389)

والثالث طلب الخصومة والتملك، وسنذكر كيفيته من بعد إن شاء الله تعالى.

Mas'alah: What procedure does the judge follow when the pre-emptor claims pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4389)

قال (وإذا تقدم الشفيع إلى القاضي فادعى الشراء وطلب الشفعة سأل القاضي المدعى عليه، فإن اعترف بملكه الذي يشفع به وإلا كلفه بإقامة البينة) لأن اليد ظاهر محتمل فلا تكفي لإثبات الاستحقاق.

Mas'alah: What should the judge ask the pre-emptor about the property?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4389)

قال – رحمه الله: يسأل القاضي المدعي قبل أن يقبل على المدعى عليه عن موضع الدار وحدودها؛ لأنه ادعى حقا فيها فصار

Mas'alah: What is the procedure when the pre-emptor approaches the judge?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4389)

قال (وإذا تقدم الشفيع إلى القاضي إلخ) هذا هو الموعود بقوله وسنذكر كيفيته من بعد

Mas'alah: What does the judge ask the pre-emptor about the cause of his pre-emption right?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4390)

كما إذا ادعى رقبتها، وإذا بين ذلك يسأله عن سبب شفعته لاختلاف أسبابها، فإن قال: أنا شفيعها بدار لي تلاصقها الآن تم دعواه على ما قاله الخصاف. وذكر في الفتاوى تحديد هذه الدار التي يشفع بها أيضا، وقد بيناه في الكتاب الموسوم بالتجنيس والمزيد.

Mas'alah: Why must the cause of pre-emption be specified in a claim?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4390)

(قوله لاختلاف أسبابها) لأنها على مراتب كما تقدم فلا بد من بيان السبب ليعلم هل هو محجوب بغيره أو لا، وربما ظن ما ليس بسبب كالجاد المقابل سببا فإنه سبب عند شريح إذا كان أقرب بابا فلا بد من بيان. وقوله (تم دعواه) قيل لم يتم بعد، بل لا بد أن يسأله فيقول: هل قبض المشتري المبيع أو لا، لأنه لو لم يقبض لم تصح الدعوى على المشتري ما لم يحضر البائع ثم يسأله عن السبب ثم يقول له: متى أخبرت بالشراء وكيف صنعت حين أخبرت به ليعلم أن المدة طالت أو لا، فإن عند أبي يوسف ومحمد إذا طالت المدة فالقاضي لا يلتفت إلى دعواه وعليه الفتوى، وهذا لا يلزم المصنف لأنه ذكر أن الفتوى على قول أبي حنيفة في عدم البطلان بالتأخير. وقيل سأله ثم بعد ذلك سأله عن طلب الإشهاد، فإذا قال طلبت حين علمت وأخبرت عن غير لبث سأله عن طلب الاستفراد، فإن قال طلبته من غير تأخير سأله عن المطلوب بحضرته هل كان أقرب إليه من غيره، فإن قال نعم صح دعواه، ثم يقبل على المدعى عليه، فإن اعترف بملكه الذي يشفع به وإلا كلفه إقامة البينة لأن اليد ظاهرا يحتمل أن تكون يد ملك وإجادة وعارية، والمحتمل لا يكفي لإثبات الاستحقاق، فإن أقام فقد نور دعواه، وإن عجز استحلف المشتري بطلب الشفيع أنه لا يعلم أن الشفيع مالك للذي ذكره مما يشفع به لأنه ادعى عليه أمرا لو أقر به لزمه، فإذا أنكره لزما اليمين على العلم لكونه استحلافا على ما في يد غيره، فإن نكل ثبت دعوى الشفيع فبعد ذلك يسأل الحاكم المدعى عليه هل ابتاع أم لا، فإن أقر فذاك، وإن أنكر قيل للشفيع أقم البينة، فإن أقامها فذاك (وإن عجز عنها استحلف المشتري على أنه ما اشتراه أو ما يستحق عليه الشفعة من الوجه الذي ذكر فهذا على الحاصل والأول على السبب، وذكرنا الاختلاف فيه)

في الدعوى، وذكرنا الاختلاف بتوفيق الله، وإنما يحلفه على البتات؛ لأنه استحلاف فعل نفسه وعلى ما في يده أصالة، وفي مثله يحلف على البتات.

Mas'alah: Can the pre-emptor sue the seller if the property is still in his possession?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4391)

قال (وإن أحضر الشفيع البائع، والمبيع في يده فله أن يخاصمه في الشفعة؛ لأن اليد له وهي يد مستحقة) ولا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهد منه ويقضي بالشفعة [العناية] يريد ما ذكره في فصل كيفية اليمين والاستحلاف من كتاب الدعوى. قال (وتجوز المنازعة في الشفعة إلخ) وتجوز المنازعة في الشفعة وإن لم يحضر الشفيع الثمن إلى مجلس القاضي، فإذا قضى بها لزمه إحضار الثمن. قال المصنف (وهذا ظاهر رواية الأصل) ولم يقل هذا رواية الأصل لأنه لم يصرح في الأصل هكذا، ولكنه ذكر ما يدل على أن القاضي يقضي بالشفعة من غير إحضار الثمن لأنه قال للمشتري أن يحبس الدار حتى يستوفي الثمن منه أو من ورثته إن مات (وعن محمد أنه لا يقضي حتى يحضر الشفيع الثمن وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة، لأن الشفيع قد يكون مفلسا فيتوقف القضاء على إحضاره حتى لا يتوى مال المشتري) والفرق بين هذا وبين المشتري مع البائع أن البائع أزال المبيع عن ملكه قبل وصول الثمن إليه فقد أضر بنفسه عن اختيار فلا ينظر له بإبطال ملك المشتري، وإنما ينظر له بإثبات ولاية حبس المبيع، فأما المشتري هاهنا فلا يزيل ملك نفسه عن اختيار ليقال أضر بنفسه قبل وصول الثمن إليه بل الشفيع يتملك عليه كرها دفعا للضرر عن نفسه، وإنما يجوز للإنسان دفع الضرر عن نفسه على وجه لا يضر بغيره، ودفع الضرر عن المشتري بإبطال الشفعة إذا ماطل في دفع الثمن (وجه ظاهر الرواية أنه لا ثمن له عليه قبل القضاء، ولهذا لا يشترط تسليمه، وما ليس بثابت عليه لا يشترط إحضاره) فلا بد من القضاء بها ليتمكن المشتري من المطالبة (إذا قضي له بالدار فللمشتري أن يحبسه حتى يستوفي الثمن ويكون القضاء نافذا عند محمد أيضا لأنه فصل مجتهد فيه ووجب عليه

الثمن فيحبسه فيه، فلو أخر أداء الثمن بعدما قال له ادفع إليه الثمن لا تبطل شفعته لأنها تأكدت بالخصومة عند القاضي، قال: وإن أحضر الشفيع البائع إلخ) وإن أحضر الشفيع البائع إلى الحاكم والمبيع في يده، فله أن يخاصمه في الشفعة، لأن اليد له وهي يد مستحقة: أي معتبرة كيد المالك ولهذا كان له أن يحبسه حتى يستوفي الثمن، ولو هلك في يده هلك من ماله، إنما قال ذلك احترازا عن يد المودع والمستعير، ومن له يد كذلك فهو خصم من ادعى عليه،

على البائع ويجعل العهدة عليه؛ لأن الملك للمشتري واليد للبائع، والقاضي يقضي بهما للشفيع فلا بد من حضورهما، بخلاف ما إذا كانت الدار قد قبضت حيث لا يعتبر حضور البائع؛ لأنه صار أجنبيا إذ لا يبقى له يد ولا ملك. وقوله فيفسخ البيع بمشهد منه إشارة إلى علة أخرى وهي أن البيع في حق المشتري إذا كان ينفسخ لا بد من حضوره ليقضي بالفسخ عليه، ثم وجه هذا الفسخ المذكور أن ينفسخ في حق الإضافة لامتناع قبض المشتري بالأخذ بالشفعة وهو يوجب الفسخ، إلا أنه يبقى أصل البيع لتعذر انفساخه؛ لأن الشفعة بناء عليه، ولكنه تتحول الصفقة إليه ويصير كأنه هو المشتري منه فلهذا يرجع بالعهدة على البائع، بخلاف ما إذا قبضه المشتري فأخذه من يده [العناية] إلا أن الحاكم لا يسمع البينة على البائع حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمحضر منه ويقضي بالشفعة على البائع ويجعل العهدة عليه، وهذه جملة قضايا كما ترى، أما كونه خصما فقد بيناه، وأما كون المشتري لا بد من حضوره مع البائع لسماع البينة فلعلتين اشترك في إحداهما مع البائع وتفرد بالأخرى. وأما ما اشتركا فيه فهو ما ذكره بقوله (لأن الملك للمشتري واليد للبائع والقاضي يقضي بهما للشفيع) عليهما، ولا بد من حضور المقضي عليه للقضاء (بخلاف ما إذا كانت الدار قد قبضت) فإن حضور البائع إذ ذاك غير معتبر لصيرورته أجنبيا لم يبق له ملك ولا يد، وأما ما تفرد به فهو ما ذكره

بقوله (هو أن البيع في حق المشتري إذا كان ينفسخ لا بد من حضوره ليقضي بالفسخ عليه) ولما كان فسخ البيع يوهم العود على موضعه بالنقض في المسألة لأن نقض البيع إنما هو لأجل الشفعة ونقضه يفضي إلى انتفائها لكونها مبنية على البيع بين وجه النقض بقوله (ثم وجه هذا الفسخ المذكور أن ينفسخ في حق الإضافة) لأن قبض المشتري مع ثبوت حق الأخذ للشفيع بالشفعة ممتنع، وإذا كان ممتنعا فات الغرض من الشراء وهو الانتفاع بالبيع فيحتاج إلى الفسخ. لأن الأسباب شرعت لأحكامها لا لذاتها، لكنه يبقى أصل البيع: أعني الصادر من البائع وهو قوله بعت مجردا عن إضافته إلى ضمير المشتري لتعذر انفساخه، فإنه لو انفسخ عاد إلى موضوعه بالنقض كما ذكرناه (فيتحيل لبقائه بتحويل الصفقة إلى الشفيع ويصير كأنه المشتري من البائع) وهذا لأن الشفعة ثابتة في الشرع ألبتة وثبوتها مع بقاء العقد كما كان متعذرا لعدم حصول المقصود رد فكان فسخه من ضروراتها. وهي تندفع بفسخه من جانب المشتري فلا تتعدى إلى غيره، وهذا اختيار بعض المشايخ وهو المختار. وقال بعضهم: تنتقل الدار من المشتري إلى الشفيع بعقد جديد. قالوا: لو كان بطريق التحويل لم يكن للشفيع خيار الرؤية إذا كان المشتري قد رآه، لكن له ذلك كما سيأتي. ولما كان له أن يرد الدار إذا اطلع على عيب والمشتري اشتراها على أن البائع بريء من كل عيب بها لكن له ذلك والجواب أن العقد يقتضي سلامة المعقود عليه من العيب، وإنما يعتبر في حق المشتري بعارض لم يوجد في الشفيع وهو الرؤية وقبول المشتري العيب فتحولت الصفقة إلى الشفيع موجبة للسلامة نظرا إلى الأصل (قوله فلهذا) أي فلتحول الصفقة إليه (يرجع بالعهدة على البائع) لأنه كما كان، ولو كان بعقد جديد كانت على المشتري (بخلاف ما إذا قبضه المشتري)

حيث تكون العهدة عليه؛ لأنه ملكه بالقبض. وفي الوجه الأول امتنع قبض المشتري

وأنه يوجب الفسخ، وقد طولنا الكلام فيه في كفاية المنتهى بتوفيق الله تعالى.

Mas'alah: Who is the proper defendant for the pre-emptor when an agent buys property for another?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4393)

قال (ومن اشترى دارا لغيره فهو الخصم للشفيع) ؛ لأنه هو العاقد، والأخذ بالشفعة من حقوق العقد فيتوجه عليه. قال (إلا أن يسلمها إلى الموكل) لأنه لم يبق له يد ولا ملك فيكون الخصم هو الموكل، وهذا؛ لأن الوكيل كالبائع من الموكل على ما عرف فتسليمه إليه كتسليم البائع إلى المشتري فتصير الخصومة معه، إلا أنه مع ذلك قائم مقام الموكل فيكتفي بحضوره في الخصومة قبل التسليم، وكذا إذا كان البائع وكيل الغائب فللشفيع أن يأخذها منه إذا كانت في يده؛ لأنه عاقد وكذا إذا كان البائع وصيا لميت فيما يجوز بيعه لما ذكرنا.

Mas'alah: Who is the proper opponent for the pre-emptor when taking the property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2997)

وهذا؛ لأن يد الشفيع لا يمكن جعلها نائبة عن يد المشتري لتقدم حقه على حق المشتري بخلاف ما إذا باعها المشتري من غيره؛ لأن يد الثاني هناك يمكن جعلها نائبة عن يد الأول، فلا يفوت قبض المشتري الأول معنى، ثم إن حضر الشفيع، والدار في يد المشتري، فهو الخصم للشفيع يأخذه من يده، ولا يشترط حضرة البائع؛ لأن حكم العقد في حق البائع قد انتهى بالتسليم إلى المشتري وصار هو كأجنبي آخر، فالشفيع

بعد ذلك يستحق على المشتري ملكه ويده وكان هو الخصم، وإن كانت الدار في يد البائع، فلا بد من حضرة البائع، والمشتري جميعا لخصومة الشفيع في الأخذ؛ لأن الملك للمشتري، واليد للبائع، والشفيع يريد استحقاقهما جميعا فيشترط حضورهما لذلك؛ ولأنه لا بد من حضور البائع؛ لأن الدار في يده، والشفيع لا يأخذ بالشفعة من غير من في يده واحدة من يد البائع موجب انفساخ العقد بين البائع، والمشتري، وذلك لا يتم، إلا بمحضر من المشتري فيشترط حضورهما لذلك.

Mas'alah: What documentation should the pre-emptor obtain when taking the property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2997)

وإذا أخذ الشفيع من المشتري الدار بالشفعة وأراد أن يكتب عليه كتب عليه نحو ما ذكره في الكتاب، والمقصود من الكتاب التوثق، والاحتياط، فالسبيل أن يكتب على أحوط الوجوه؛ ولهذا قال: يكتب على إقراره كتابا أنه كان اشتراها، وأن هذا كان شفيعها فطلب أخذها بالشفعة فسلمها إليه لشفعته فيها وقبض منه الثمن ودفع إليه الدار وضمن له الدرك وأشهد عليه الشهود ويأخذ أيضا من المشتري كتاب الشراء الذي عنده، فذلك أحوط له، فإن أبى أن يعطيه فله ذلك؛ لأن القابض ملكه، ثم الاحتياط للشفيع أن يشهد على شهادة الشهود فيه حتى إذا جحد البائع البيع يتمكن هو من إثبات حقه

Mas'alah: What documentation is needed when the pre-emptor takes property from the seller?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2998)

بالحجة، وإن أخذ الدار من البائع كتب أيضا عليه نحو ذلك وزاد فيه، وقد سلم فلان بن فلان المشتري جميع ما في هذا الكتاب وأجازه وأقر أنه لا حق له في هذه الدار، ولا في ثمنها، وإن شاء كتب الكتاب عليهما بتسليم الدار بالشفعة إليه وقبض البائع الثمن برضاهما، وضمان البائع الدرك؛ لأنه في الأخذ من يد البائع يحتاج إلى حضرتهما وكل واحد منهما يصير مقتضيا عليه من وجه، فأما أن يكتب الكتاب عليهما، أو على البائع ويذكر فيه تسليم المشتري أيضا؛ ليكون ذلك أحوط للشفيع.

Mas'alah: Can the pre-emptor take part of the property when there are multiple sellers or buyers?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2999)

وإذا كان البائع اثنين في صفقة واحدة، والمشتري واحدا لم يكن للشفيع أن يأخذ بعضها دون بعض، وإن كان البائع واحدا، والمشتري اثنين فله أن يأخذ حصة أحدهما دون الآخر؛ لأنه يأخذ ملك المشتري بالشفعة فإن كان المشتري واحدا لو تمكن من أخذ البعض تضرر به المشتري من حيث إنه يتبعض عليه المال وإذا كان المشتري اثنين، فإنما ملك كل واحد منهما النصف، وليس في أخذ الشفيع نصيب أحدهما إضرار بالآخر يوضحه أن أخذه لدفع ضرر الجار الحادث وبأخذ البعض عند اتحاد المشتري لا يندفع ضرر مجاورته، فعرفنا أنه لم يقصد، إلا الإضرار به. وإن كان المشتري اثنين، فقد يكون أحدهما ممن ينتفع بجواره، والآخر ممن يتضرر بجواره، فهو يقصد دفع ضرر جار السوء بأخذ نصيب أحدهما

Mas'alah: Can the pre-emptor take the share of one seller before the buyer takes possession?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2999)

وروى الحسن عن أبي حنيفة قال إذا كان البائع اثنين فأراد الشفيع الأخذ قبل قبض المشتري فله أن يأخذ نصيب أحد البائعين؛ لأنه بالأخذ يتملك على البائع؛ ولهذا كانت عهدته على البائع، والملك في حق البائعين متفرق وبعد القبض إنما يتملك على المشتري، والملك في حقه مجتمع، وإن كان البائع واحدا، والمشتري اثنين فقبل القبض ليس له أن يأخذ نصيب أحد المشتريين لاجتماع الملك في حق البائع وبعد القبض له ذلك، ولكن هذا قوله الأول، فأما قوله الآخر كما ذكر في الكتاب، فإن المعتبر جانب المشتري قبل القبض وبعد القبض ويستوي إن كان اشتراه لنفسه، أو لغيره فسره هشام عن محمد أن الواحد إذا اشترى دار الرجلين فليس للشفيع أن يأخذ نصيب أحد الأمرين ولو اشترى رجلان لواحد كان للشفيع أن يأخذ بالشفعة النصف؛ لأن المشتري اثنان، والعاقد لغيره في باب الشراء بمنزلة العاقد لنفسه في أحكام العقد،

Mas'alah: Does requesting the share of one seller invalidate the pre-emptor's right to the whole?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2999)

وإن كان البائع اثنين، والمشتري واحدا فطلب نصيب أحد البائعين لم تبطل بذلك شفعته وله أن يأخذها كلها مقسومة كانت أو غير مقسومة؛ لأنه ما أعرض عن الطلب، ولكنه أظهر الطلب، والرغبة، ثم اشتغل بتقسيم لم

يجعل الشرع له ذلك فيبطل تقسيمه ويبقى حقه في جميع الدار ويأخذه إن شاء

Mas'alah: Is the presence of the first buyer required when the pre-emptor takes the property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3003)

ولم يشترط حضرة المشتري الأول إذا أراد أخذها بالثمن الأول في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا يشترط، وكذلك لو كان المشتري وهبها من إنسان، ثم حضر الشفيع، فلا خصومة بينه وبين الموهوب له في قول أبي حنيفة ومحمد حتى يحضر المشتري وعند أبي يوسف هو خصم؛ لأنه يدعي حقه في العين الذي يزعم ذو اليد أنه ملكه، فيكون هو خصما له في ذلك كما إذا ادعى ملك العين لنفسه وهما يقولان الشفيع لا يدعي حقا على الموهوب له، ولا في ملكه، وإنما يدعي حقه على المشتري الأول

Mas'alah: What is the ruling when the judge awards pre-emption to the pre-emptor?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3004)

وإذا قضى القاضي للشفيع بالشفعة بثمن مسمى، فهي لازمة لا يتخلص منها، إلا برضا المشتري، أو يحدث في الدار عيب؛ لأن بقضاء القاضي ثبت الملك للشفيع بالثمن المسمى ويؤكد، فيكون حاله مع المشتري بمنزلة حال المشتري مع البائع وبعد البيع ليس للمشتري أن يتخلص منها، إلا بالإقالة برضاء البائع، أو بعيب يجده في الدار فكذلك حال الشفيع،

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor is informed of half the property being sold but later learns the whole was sold?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3006)

وإذا بلغ الشفيع شراء نصف الدار فسلم الشفعة، ثم علم أنه اشترى جميعها كان له

الشفعة؛ لأنه سلم النصف وكان حقه في أخذ الكل، والكل غير النصف، فلا يكون إسقاط النصف إسقاطا للكل ولو أخبر بيع الكل فسلم، ثم علم أنه إنما اشترى النصف، فلا شفعة له؛ لأن من ضرورة تسليم الكل تسليم النصف الذي هو حقه يوضح الفرق أن الأشقاص لا يرغب فيها كما يرغب في الجمل، وإنما سلم حين أخبر بشراء النصف؛ لأنه لم يرغب فيه مع عيب الشركة، فهو على حقه إذا تبين له أنه لم يكن معيبا فأما إذا سلم ولم يرغب في الأخذ بدون عيب الشركة فأولى أن لا يكون راغبا فيه مع عيب الشركة وذكر عن أبي يوسف على ضد هذا، فقال: إذا أخبر بشراء النصف فسلم، ثم علم أنه اشترى الجميع، فلا شفعة له وإذا أخبر بشراء الجميع، ثم علم أنه اشترى النصف فله الشفعة؛ لأنه قد يتمكن من تحصيل ثمن النصف، ولا يتمكن من تحصيل ثمن الجميع، وقد يكون له حاجة إلى النصف ليتم به مرافق ملكه، ولا يحتاج إلى الجميع.

Mas'alah: What is the ruling on the wording of the claim in pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3012)

ان له خيار القبول ما دام في مجلسه فهذا مثله ولفظة الطلب لم يذكرها في الكتب، والظاهر أنه بأي لفظ طلب، فهو صحيح منه كسائر الحقوق، إلا أنه روي عن أبي يوسف أنه يذكر في طلبه البيع، والسبب الذي يطلب به الشفعة من جوار، أو شركة.

Mas'alah: What happens if the buyer refuses to hand over the property after the pre-emptor's demand?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3012)

فإن طلبها فأبى المشتري أن يدفعها إليه وخاصمه وأشهد الشفيع شهودا على طلبه الشفعة كان على شفعته؛ لأنه أظهر بطلبه رغبته في الأخذ لدفع الضرر عن نفسه، فإذا علم بالبيع، وهو بمحضر من المشتري، فالجواب واضح، وكذلك. إن كان بمحضر من الشهود ينبغي له أن يشهدهم على طلبه ثم يتوجه إلى من في يده الدار، أو إلى موضع الدار فيشهد على الطلب أيضا على ما نبينه إن شاء الله تعالى، وكذلك لو لم يكن بحضرته أحد حين سمع ينبغي له أن يطلب الشفعة، فالطلب صحيح من غير إشهاد، والإشهاد لمخافة الجحود فينبغي له أن يطلب حتى إذا حلفه المشتري أمكنه أن يحلف أنه طلبها كما سمع، ثم يأتي إلى موضع الشهود فيشهدهم على الطلب ويسمى

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right after making a formal demand?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3013)

هذا طلب المواثبة، ثم يأتي إلى من في يده الدار فيشهد على الطلب عنده أيضا ويسمى هذا طلب التقرير، وهو على حقه بعد هذا، وإن طالت الخصومة بينهما وإن أثبت ذلك في ديوان القاضي، فهو أبلغ في العذر، فإن شغله شيء، أو عرض له سفر بعد إشهاده على طلب التقرير، فهو على شفعته، وهذا قول أبي حنيفة وهو القياس؛ لأن حقه قد تقرر بالطلب، فلا يسقط بعد ذلك، إلا بإسقاطه صريحا، أو دلالة، وعن محمد أنه إذا ترك ذلك شهرا بطلت شفعته استحسانا؛ لأنه لو لم يسقط حقه تضرر به المشتري، فإنه يتعذر عليه التصرف مخافة أن ينقض الشفيع تصرفه، والضرر مدفوع، وإنما قدر ذلك بالشهر؛ لأن الشهر في حكم الأجل وما دونه عاجل بدليل مسألة اليمين لتقصير حقه عاجلا فقضاؤه فيما دون الشهر بر في يمينه وعن أبي يوسف إذا ترك الخصومة في

مجلس من مجالس القاضي تبطل شفعته حتى إن كان القاضي يجلس في كل ثلاثة أيام، فإذا مضى مجلس من مجالسه ولم يخاصم الشفيع فيه اختيارا بطلت شفعته، وإن سلم الشفعة على مال، فالتسليم جائز ويرد المال على صاحبه؛ لأنه أسقط حقه مختارا ورضي بجواره، ولكنه طمع في غير مطمع وهو المال، فإنه لا يستحق المال، إلا بمقابلة ملك له وحق الشفعة ليس بملك له، فلا يستوجب بمقابلة إسقاطه المال وتسليم الشفعة لا تتعلق بالشرط، فالشرط الفاسد وهو المال فيه لا يمنع صحة التسليم أيضا، وكذلك لو باع شفعته بمال؛ لأن البيع تمليك مال بمال وحق الشفعة لا يحتمل التمليك فيصير كلامه عبارة عن الإسقاط مجازا كبيع الزوج زوجته من نفسها وفي الكتاب لا، بل لا قيمة للشفعة على كل حال، ولا يجوز أن يؤخذ عنها مال بمنزلة الكفالة بالنفس، وقد بيناه في شرح كتاب الكفالة أنه لو أبرأ الكفيل بالنفس على مال لا يجب المال وفي براءة الكفيل هناك روايتان وإنما استشهد بالكفالة لبيان أنه لا يستحق العوض عن الحق الذي ليس بملك متقوم (وهذا بخلاف) الاعتياض عن ملك النكاح في زوجته بالخلع، وعن القصاص بالصلح، وعن إسقاط الرق بالعتق (فذلك كله ملك) متقرر له في المحل شرعا وكما يجوز أن يلتزم العوض ليثبت الملك له يجوز أن يأخذ العوض ليبطل ملكه، فأما الشفيع ليس يتملك على المشتري شيئا قبل الأخذ فتسلمه الشفعة ترك التعرض منه للمالك في ملكه، وليس فيه إبطال ملك ثابت، فلا يستحق بمقابلته عوضا عليه، ثم هذا على ثلاثة أوجه أحدها أن يسلم على مال سمي، والثاني أن يصالح المشتري على أن يأخذ منه نصف الدار بنصف الثمن فهذا صحيح ويكون مسقطا لحقه فيما زاد على النصف؛ لأنه أخذ بعض حقه بما يخصه من البدل، وذلك جائز اعتبارا

Mas'alah: What is the time limit for an absent pre-emptor to claim shuf'a?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3014)

وإذا اشترى دارا، والشفيع غائب فعلم بالشراء فله من الأجل بعد العلم على قدر المسير ومعنى هذا أنه كما علم بالبيع ينبغي له أن يطلب الشفعة ويشهد على الطلب، والغيبة لا تمنع صحة الإشهاد على الطلب كما لا يمنع ثبوت حقه، ثم بعد الإشهاد حاله كحال الحاضر فكما أن هناك عليه أن يتوجه إلى من في يده الدار من غير تأخير؛ ليطلب عنده فهنا عليه أن يتوجه أو يبعث نائبا عنه من غير تأخير، ولكن لبعد المسافة يحتاج إلى مهلة هنا؛ فلهذا جعل له الأخذ بقدر المشترى وكما يتمكن من استيفاء حقه بنفسه يتمكن من ذلك بنائبه وربما لا يتمكن من أن يتوجه بنفسه لعذر له في ذلك، فيكون له أن يبعث من يطلب، فإذا مضى ذلك الأجل قبل أن يطلب، أو يبعث من يطلب، فلا شفعة له، فإن قدم فطلب فتغيب المشتري عنه، أو خرج من البلد فأشهد على طلب الشفعة، فهو على شفعته وإن طالت مدة ذلك؛ لأنه أتى بما كان مستحقا عليه في طلب التقرير إذ ليس في وسعه أن يتبع المشتري فربما لا يظفر به، أو يلحقه ضرر عظيم فيه، فإذا ظهر المشتري ببلد ليس فيه الدار فليس على الشفيع أن يطلبه في غير البلد الذي فيه الدار؛ لأنه لا فائدة في إتباعه، فإنه لا يتمكن من الأخذ، إلا في البلد الذي فيه الدار، فإذا حضر هذا البلد، فقد أتى بما كان يحق عليه، ثم المشتري قصد أن يلحقه زيادة ضرر حين هرب منه فرد عليه قصده ويكون الشفيع على حقه إذا رجع المشتري

Mas'alah: Does the pre-emptor lose his right if he only witnesses his claim without making a demand?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3022)

وإذا أشهد الشفيع شهودا أنه يأخذها بالشفعة ولم يجئ إلى المشتري، ولا البائع، ولا

إلى الدار ولم يطلبها، فلا شفعة له؛ لأنه ترك الطلب المقرر لحقه بعد ما تمكن منه ولو ترك طلب المواثبة بعد ما تمكن منه سقط حقه فهنا أولى

Mas'alah: What is the pre-emptor's option when he demands without knowing the price?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3022)

فإن شهد على الطلب قبلهما ولم يسم له الثمن، فهو بالخيار إذا علم للثمن؛ ليكشف الحال له عند ذلك؛ ولأن بمجرد الطلب لا يتم الأخذ، وهو على خياره ما لم يتم أخذه بالشفعة

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of the two sellers regarding the pre-emptor's demand?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3022)

وإذا شهد البائعان على المشتري أن الشفيع قد طلب الشفعة حين علم بالشراء، والشفيع مقر أنه علم به منذ أيام وقال المشتري: ما طلب الشفعة، فشهادة البائعين باطلة، وكذلك شهادة أولادهما كما لو شهدا على المشتري بتسليم الدار إلى الشفيع، وهذا؛ لأنهما يقرران حق الشفيع في الأخذ، وفيه تنفيذ العهدة، والخصومة عنهما،

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor claims he only just learned of the sale?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3022)

وإن قال الشفيع لم أعلم بالشراء، إلا الساعة، فالقول قوله مع يمينه؛ لأن علمه بالشراء حادث فعلى من ادعى تاريخا سابقا فيه أن يثبته بالبينة وهو منكر للتاريخ، فالقول قوله مع يمينه، فإن شهد البائعان أنه علم منذ أيام فشهادتهما باطلة إن كانت الدار في أيديهما، أو في يد المشتري؛ لأن هذا في المعنى شهادة على الشفيع بتسليم الشفعة، وقد بينا أن البائع لا يكون شاهدا في هذا إما؛ لأنه خصم فيه، أو؛ لأنه كان خصما فيه في وقت

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of two co-pre-emptors against a third?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3022)

وإذا كان الشفعاء ثلاثة فشهد اثنان منهم على أحدهم أنه قد سلم الشفعة، فإن قال قد سلمناها معه فشهادتهما جائزة لخلوها عن التهمة فيها، وإن قال: نحن نطلب فشهادتهما باطلة؛ لأنهما متهمان فيها، وإنما يدفعان بشهادتهما مزاحمة الثالث معهما

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of a pre-emptor when his relative also has a right of pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3023)

وإن قالا: قد سلمناها معه ولابن أحدهما شفعة، أو لابنه، أو لمكاتبه أو لزوجته فشهادتهما باطلة؛ لأنه متهم في حق هؤلاء كما في حق نفسه وكما لا تقبل شهادته إذا أزال بها المزاحمة عن نفسه فكذلك لا تقبل إذا أزال المزاحمة عن مكاتبه، أو ابنه؛ لأنه يجر إليهما بشهادته منفعة. والله أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor is unable to access the property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3056)

رجل في عسكره، والشفيع في عسكر أهل العدل لا يستطيع أن يدخل في عسكر البغي فلم يطلب بعد العلم بالشراء، أو لم يبعث وكيلا، فلا شفعة له؛ لأنه كان متمكنا من أن يبعث وكيلا، فإن كان لا يقدر على أن يبعث الوكيل، أو على أن يدخل فله الشفعة؛ لأنه ما ترك الطلب بعد التمكن منه، فهو بمنزلة ترك الطلب قبل أن يعلم بالبيع، ألا ترى أنهم لو كانوا في غير عسكر، ولا حرب غير أن الشفيع في بلد آخر وبينهما قوم محاربون فلم يقدم، وهو يقدر على أن يبعث وكيلا يأخذ الشفعة أبطلت شفعته أرأيت لو كان بينهما نهر مخوف، أو أرض مسبعة كنت أجعله على شفعته، وقد ترك الطلب بعد ما تمكن من ذلك بنفسه، أو بوكيل يبعثه، في هذا كله تبطل شفعته بالإعراض عن الطلب. والله أعلم بالصواب.

Mas'alah: What is the ruling on appointing an agent to claim pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3056)

(قال: - رحمه الله - ويجوز للشفيع أن يوكل بطلب الشفعة والخصومة فيها وكيلا كما يجوز أن يوكل بطلب سائر حقوقه، فقد يحتاج إلى التوكيل في ذلك لقلة هدايته في الخصومات، أو لكثرة اشتغاله، ولا يقبل من وكيله البينة على الوكالة، إلا وخصمه معه)؛ لأنه يقيم البينة؛ ليقضي له بالوكالة، ولا يقضي ببينة قامت لا على خصم حاضر وإذا أقر المشتري بشراء الدار، وهي في يده وجبت الشفعة للشفيع فيها وخصمه الوكيل، ولا أقبل من المشتري بينة أنه اشتراها من صاحبها إذا كان صاحبها غائبا؛ لأن

القضاء عليه بالشفعة بإقراره لا يكون قضاء على الغائب بالبيع، فإن من في يده عين إذا أقر بحق فيه لغيره قضي عليه بإقراره، والوكيل الذي حضر ليس بخصم عن صاحب الدار، فالقضاء على الغائب بالبينة لا يجوز، إلا بمحضر من الخصم حتى إذا أجرت الدار فأنكر ذلك أبطلت البيع، والشفعة، وردت الدار عليه لتصادقهم على أن أصل الملك كان له بعد أن يحلف بالله ما باعه، إلا أن تقوم عليه بينة بمحضر منه وهذه البينة مقبولة من الشفيع، والمشتري جميعا؛ لأن المشتري يثبت عقده بالبينة، والشفيع يثبت حقه في الشفعة

Mas'alah: What is the procedure when the judge rules for the agent in pre-emption and the buyer refuses to comply?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3057)

وإذا قضى القاضي للوكيل بالشفعة فأبى المشتري أن يكتب له كتابا كتب القاضي بقضائه كتابا وأشهد عليه الشهود كما أنه يقضي له بالشفعة، وإن كان المشتري ممتنعا من التسليم، والانقياد له فكذلك يكتب له حجة بقضائه ويشهد على ذلك نظرا له وإذا كان في سائر الخصومات يعطي القاضي المقضي له سجلا إذا التمس ذلك؛ ليكون حجة له فكذلك في القضاء بالشفعة يعطيه ذلك وإذا أقر المشتري بالشراء وقال ليس لفلان فيها شفعة سألت الوكيل البينة عن الحق الذي وجبت له الشفعة من شركة أو جوار؛ لأنه لا يتوصل إلى إثبات حق الموكل، إلا بإثبات سببه، فإذا أقامها قضيت له بالشفعة، وذلك بأن يقيم البينة على أن الدار التي إلى جنب الدار المبيعة ملك لموكله فلان، فإذا أقام البينة أن الدار التي إلى جنب الدار المبيعة في يد موكله لم أقبل ذلك منه؛ لأن الملك لا يثبت له فيها بهذه البينة، فالأيدي تتنوع ولو علم القاضي أنها في يده لم يقض

له بالشفعة بذلك فكذلك إذا أثبت اليد بالبينة وأصل هذه المسألة أن المشتري أنكر كون الدار التي في يد الشفيع ملكا له ففي ظاهر الرواية لا يقضي القاضي للشفيع بالشفعة حتى يثبت ملكه بالبينة

Mas'alah: What is the ruling on an agent taking a property by pre-emption without knowing the price?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3059)

وإذا وكل رجل رجلا يأخذ له دارا بالشفعة ولم يعلم الثمن فأخذها الوكيل بثمن كثير لا يتغابن الناس فيه بقضاء قاض أو بغير قضاء قاض، فهو للموكل أما إعلام الثمن ليس بشرط في صحة التوكيل بالشراء مع أن ذلك لا بد منه في الشراء فلأن لا يشترط ذلك في التوكيل بالأخذ بالشفعة وهو ليس بشرط في الأخذ بالشفعة أولى ثم الشفيع إنما يأخذ بالثمن الذي يملك المشتري الدار به، فالتوكيل بالأخذ بمنزلة التنصيص على ذلك والوكيل ممتثل سواء كان بقضاء أو بغير قضاء قل الثمن أو كثر يوضحه أن الوكيل بالشراء إذا اشترى بأكثر من قيمته إنما لا ينفذ شراؤه على الموكل لتمكن التهمة، فمن الجائز أنه اشترى لنفسه فلما علم بغلاء الثمن أراد أن يلزم الأمر وهذا المعنى لا يوجد في حق الوكيل بالأخذ بالشفعة لأنه لا يملك أن يأخذها لنفسه.

Mas'alah: What is the ruling if a person appoints a non-preemptor as agent to take a property by pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3059)

وإذا وكل رجل غير الشفيع أن يأخذ الدار له بالشفعة فأظهر الشفيع ذلك فليس له أن يأخذها لنفسه، وإذا وكل رجل غير الشفيع طلبه لغيره تسليم منه للشفعة كأنما يطلب البيع من الموكل، ولو طلب البيع لنفسه كان به مسلما لشفعته، فإذا طلبها لغيره أولى ولما كان إظهاره بذلك بمنزلة التسليم للشفعة

استوى فيه أن يكون المشتري حاضرا أو غير حاضر، فإن أسر ذلك حتى أخذها ثم علم بذلك، فإن كان المشتري سلمها إليه بغير حكم، فهو جائز وهي للأمر لأنه ظهر أنه كان مسلما شفعته، ولكن تسليم المشتري إليه سمحا بغير قضاء بمنزلة البيع المبتدإ فكأنه اشتراها للأمر بعد ما سلم الشفعة وإن كان القاضي قضى بها، فإنها ترد على المشتري الأول لأنه لما ظهر أنه كان مسلما شفعته تبين أن القاضي قضى على المشتري الأول بغير سبب، فيكون قضاؤه باطلا فيرد الدار عليه.

Mas'alah: What is the ruling if one agent is appointed by two preemptors and surrenders one's share?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3060)

وإذا كان للدار شفيعان فوكل رجلا واحدا يأخذها لهما فسلم شفعة أحدهما عند القاضي وأخذها كلها للآخر، فهو جائز لأن كل واحد منهما أقامه مقام نفسه فتسليمه شفعة أحدهما عند القاضي كتسليم الموكل وبعد ما سقط حق أحدهما يبقى حق الآخر في جميع الدار، فإذا أخذها الوكيل له جاز وإن قال عند القاضي قد سلمت شفعة أحدهما ولم يبين أيهما هو أو قال: إنما أطلب شفعة الآخر لم يكن له ذلك حتى يبين أيهما سلم نصيبه ولأيهما يأخذ أما تسليمه شفعة أحدهما له صحيح لأن تسليم الشفعة

إسقاط مبني على التوسع، فالجهالة المحصورة في مثله لا تمنع الصحة، ولكنه لا يتمكن من أخذها للمجهول منهما لأن بالأخذ ثبت الملك للموكل والقضاء بالملك للمجهول لا يجوز فلهذا لا بد للوكيل من أن يبين لأيهما يأخذ.

Mas'alah: What is the ruling on the preemptor appointing the buyer as agent to take by pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3060)

وإذا وكل الشفيع المشتري بالأخذ بالشفعة لم يكن له وكيلا في ذلك لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء والإنسان لا يكون وكيلا عن غيره في الشراء من نفسه؛ لما فيه من تضاد أحكام الأحكام ولو وكل البائع بالأخذ بالشفعة جاز ذلك في القياس لأن البائع بتسليم الدار إلى المشتري قد خرج من هذه الخصومة والتحق بأجنبي آخر وفي الاستحسان لا يجوز ذلك لأن البائع لا يأخذ الشفعة لنفسه ومن لا يملك شراء شيء لنفسه لا يملك ذلك لغيره، وهذا لأنه توكيل في بعض ما قد تم به وهو البيع.

Mas'alah: What is the ruling on an agent after taking by pre-emption facing a claimant or a defect?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3060)

وإذا وكل رجل رجلا بطلب شفعة له فأخذها ثم جاء مدع يدعي في الدار شيئا، فالوكيل ليس بخصم له لأن الوكالة قد انتهت بالأخذ بالشفعة فبقيت الدار في يده أمانة والأمين لا يكون خصما للمدعي

ولو وجد بالدار عيبا كان له أن يردها به، ولا ينظر في ذلك إلى غيبة الذي وكله لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء وما دام المبيع في يد الوكيل بالشراء، فهو في حكم الرد بالعيب، كالمشتري لنفسه

Mas'alah: What is the ruling when two agents are appointed for pre-emption regarding litigation?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3062)

وإذا وكل رجلين بالشفعة فلأحدهما أن يخاصم بمنزلة الوكيلين بالخصومة؛ لأنهما لو حضرا مجلس القاضي لم يتكلم، إلا أحدهما، فإنهما لو تكلما جميعا لم يفهم القاضي كلامهما، ولا يأخذ أحدهما دون الآخر منزلة الوكيلين بالشراء

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the agent dies before the deadline?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3063)

وإن مات الوكيل قبل الأجل ولم يعلم صاحبه بموته، فهو على شفعته، فإذا مضى الأجل وعلم بموته فلم يطلب أو يبعث وكيلا آخر يطلب له، فلا شفعة له كما كان الحكم في الابتداء قبل أن يبعث هذا الوكيل ومقدار المدة له في ذلك مقدار المشتري من حيث هو على سير الناس؛ لأنه لا يتمكن من الطلب، إلا بذلك وإنما يلزمه الطلب بحسب الإمكان والله أعلم

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor appointing the slave's master as agent to take

pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=5172)

وإذا اشترى المأذون دارا ولها شفيع يريد أخذها فوكل الشفيع مولى العبد يأخذها له، وبالخصومة فيها، وعلى العبد دين أو لا دين عليه فالوكالة باطلة؛ لأنه لو صح التوكيل ملك الوكيل التسليم في مجلس الحكم، وفي ذلك منفعة؛ للمولى وهذا لا يصلح أن يكون وكيلا في استيفاء حق الغير من عبده فلهذا النوع من المنفعة له في ذلك كما لو وكله غريم العبد باستيفاء دينه من العبد فإن كان عليه دين، فسلمها العبد للمولى بالشفعة صارت الدار للشفيع، ولا يجوز قبض المولى الدار من العبد على الشفيع حتى يقبضها الشفيع من المولى، والعهدة فيما بين العبد، والشفيع، ولا عهدة فيما بين المولى وعبده؛ لأن الوكالة لما لم تصح صار المولى بمنزلة الرسول؛ للشفيع فإذا سلمها العبد إليه ملكها الشفيع بمنزلة ما لو أخذها الشفيع بنفسه.

Mas'alah: What is the ruling on a slave appointing his master as agent to take pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=5172)

ولو كان العبد هو الشفيع فوكل مولاه أن يأخذه بالشفعة له أو بعض غرمائه جازت الوكالة، كان عليه دين أو لم يكن بمنزلة ما لو وكله العبد بقبض دين له على أجنبي؛ وهذا لأن في تسليمه إقراره إضرارا بالمولى والغريم، ولا منفعة لهما فيه فإن سلم المولى الشفعة للمشتري عند القاضي جاز تسليمه.

Mas'alah: Can a creditor of a deceased person act as agent for pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=5173)

رجل مات وعليه دين فباع الوصي دارا للميت لها شفيع فوكل الشفيع بعض غرماء الميت أن يأخذ له لم يكن وكيلا في ذلك؛ لأن الدار إنما بيعت له، وكما أن من بيعت له لا يأخذها لنفسه فكذلك لا يأخذها لغيره بوكالته، وبهذا الطريق قلنا فيما باعه العبد: إن المولى أو الغريم لا يكون وكيلا للشفيع في الأخذ؛ لأن تصرفه لغرمائه من وجه ولمولاه من وجه.

Mas'alah: Can a mudarib or agent take pre-emption for another?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=5174)

فرغ من الدين، ومن بيع له؛ ليأخذ بالشفعة لغيره كما لا يأخذ؛ لنفسه. (ألا ترى) أن الوكيل إذا باع دار الرجل بأمره فوكل الشفيع الآمر بخصومة المشتري في ذلك لم يكن وكيلا؛ لأنها بيعت له، وكذلك المضارب إذا باع دارا من المضاربة فوكل شفيعها رب المال بالخصومة، والأخذ بالشفعة لم يكن وكيلا في ذلك فإن سلمها المشتري له بغير خصومة جاز، والشفيع هو الذي قبضها، والعهدة بينه وبين المشتري؛ لأن رب المال بمنزلة الرسول له حين يطلب الوكالة، وعبارة الرسول كعبارة المرسل فكان للشفيع أخذها بنفسه، والله أعلم.

Mas'alah: Why is the seller not valid as an agent for the pre-emptor in claiming pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=2897)

قال في «الكتاب» أيضا: ألا ترى أن البائع لا يصح وكيلا عن الشفيع في طلب الشفعة، وإنما لم يصح لما قلنا، وهو السعي في نقض ما تم به.

Mas'alah: What is the third section on the demand for pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3099)

الفصل الثالث: في طلب الشفعة

Mas'alah: What are the three types of demand for pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3099)

قال محمد رحمه الله: إذا علم الشفيع بالبيع، فلم يطلب مكانه، فلا شفعة له يجب أن يعلم بأن الشفعة تجب بالجوار وبالعقد أو بالشركة وبالعقد، وتتأكد بالطلب، ولا يفيد الملك إلا بقضاء والطلب على ثلاثة أوجه طلب مواثبة، وطلب إشهاد وتقرير، وطلب تمليك.

Mas'alah: What is the ruling on a brief pause before demanding pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3099)

وروى ابن رستم عن محمد: أنه إذا سكت هنيهة لا تبطل شفعته، ولم يذكر في شيء من الكتب كيفية طلب المواثبة.

Mas'alah: What wording is valid for making a demand for pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3099)

والصحيح: أنه إذا أتى بأي لفظ ما أتي بالماضي أو بالمستقبل إذا كان لفظا يفهم منه طلب الشفعة إنه يجوز، وإليه ذهب الفقيه أبو جعفر الهندوابي شمس الأئمة السرخسي.

Mas'alah: Is having witnesses a condition for the validity of the pre-emption demand?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3100)

والإشهاد ليس بشرط لصحة هذا الطلب، وإنما ذكر أصحابنا رحمهم الله الإشهاد وعند الطلب لا؛ لأنه شرط صحة بهذا الطلب؛ ولكن لأن المشتري لو جحد هذا الطلب، فالشهود يشهدون له على ذلك، وهو نظير ما قال أصحابنا رحمهم الله في الأب: إذا وهب لابنه الصغير هبة وأشهد على ذلك ما ذكروا الإشهاد، ولكونه شرطا لصحة الهبة، ولكن لو جحد، فالشهود يشهدون، وكذلك ذكروا الإشهاد وفي الحائط المائل (167ب3) لا لكونه شرطا لصحة طلب التفريع؛ ولكن لأن صاحب الحائط لو جحد، فالشهود يشهدون عليه وبعدما طلب طلب المواثبة يحتاج إلى طلب الإشهاد والتقرير.

Mas'alah: Before whom must the pre-emption demand be made?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3100)

وهذا الطلب إنما يصح عند حضرة واحد من الثلاثة إما المشتري، وأما البائع وأما الدار، فإن حضر المشتري يقول: أشتري هذه الدار التي كانت لفلان أحد حدودها كذا، والثاني والثالث والرابع كذا، وأنا شفيعها بالجوار بداري التي أحد حدودها كذا، وقد كنت طلبت وأطلبها الآن، فاشهدوا على ذلك إلى آخر ما ذكرنا، فاشهدوا على ذلك، وهذا الطلب عند المشتري صحيح، سواء كان الدار في يد المشتري أو في يد البائع.

Mas'alah: What is the ruling on making the pre-emption demand before the seller when the property is not in his possession?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3100)

وكذلك عند البائع إذا كانت الدار في يده، وإن لم تكن الدار في يده ذكر الشيخ أبو الحسن القدوري في «شرحه» وعصام في «مختصره» والناطفي (في) «أجناسه» : أنه لا يصح، وبه أخذ الصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله، وذكر شيخ الإسلام خواهر زاده في «شرحه» أنه صحيح استحسانا، وأحاله إلى «الجامع الكبير» : هكذا ذكر الشيخ الإمام الزاهد أحمد الطواويسي، ومدة هذا الطلب مقدرة بالتمكن من الإشهاد، وعند حضرة أحد هؤلاء الثلاث حتى لو تمكن ولم يطلب بطل حقه، قال شيخ الإسلام في «شرحه» : في باب شفعة أهل البغي: أن الشفيع إنما احتاج إلى طلب المواثبة، ثم

إلى طلب الإشهاد بعده إذا لم يمكنه الإشهاد عند طلب المواثبة بأن سمع الشراء حال غيبته عن المشتري والبائع والدار، أما إذا سمع الشراء عند حضرة أحد هؤلاء، فطلب المواثبة وأشهد على ذلك يكفيه ويقوم ذلك مقام طلبين، فإن قصد الأبعد من هؤلاء الأشياء الثلاثة، وترك الأقرب، فإن كانوا جملة في مصر واحد.5

Mas'alah: Does the pre-emption right lapse if the demand is not made before all relevant parties in different districts?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3100)

فالقياس: أن تبطل شفعته، وفي الاستحسان: لا تبطل؛ لأن نواحي المصر جعلت كناحية واحدة حكما، ولو كانوا في مكان واحد حقيقة، وطلب عند أحدهم، وترك الطلب عند الآخرين أليس أنه يصح طلبه؟ كذا هاهنا.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor chooses the distant party over the one present?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3100)

وبه أخذ الصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله في «شرح أدب القاضي» للخصاف، وفي «واقعاته» : إذا اختار على الأقرب ولم يطلب منه بطل شفعته، لو كان الشفيع بحضرة أحد هذه الأشياء الثلاثة، والآخران في مصر آخر أو في رستاق هذا المصر الذي الشفيع فيه يقصد الأبعد وترك الطلب عند من هو بحضرته بطلت شفعته قياسا

واستحسانا؛ لأن مصرا آخر ورستاق هذا المصر مع المصر لم يجعل لمكان واحد، فإذا ترك الطلب عند الأقرب وقصد الأبعد، فقد ترك الطلب مع الإمكان.

Mas'alah: What is the ruling when each of the three parties is in a separate city?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3100)

ولو كان كل واحد من هذه الأشياء الثلاثة في مصر على حدة ذكر عصام في

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor goes to the farthest party instead of the nearest?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3101)

«مختصره» : أن الشفيع يذهب إلى أقربهم، وذكر الناطفي في «أجناسه» : أنه إذا ذهب إلى الأبعد لا تبطل شفعته وبعض مشايخنا رحمهم الله أخذوا برواية عصام، وبعضهم برواية الناطفي. وإليه أشار محمد رحمه الله في كتاب الشفعة في باب أهل البغي، حيث قال: وإذا كان الشفيع في غير مصر البائع والمشتري والدار قال أيهم ... فهو على شفعته من غير فصل؛ وهذا لأن الشفيع قد يعجز عن الذهاب إلى الأقرب بسبب من الأسباب، فلا يكون بترك الذهاب إلى الأقرب مبطلا شفعته، وعلى هذا إذا كان إلى الأقرب طريقان، فترك الطريق الأقرب واختيار الأبعد لا تبطل شفعته على قياس ما ذكر الناطفي، ثم إذا حضر المصر الذي فيه أحد هذه الأشياء بطلت الشفعة بحضرة ذلك، فلا يكفيه حضور البائع والمشتري والدار في ذلك على السواء، وكان القاضي الإمام

ركن الإسلام أبو يزيد الكبير يقول: أيكفيه حضور المصر، وعلى هذا إذا كانت الدار في مصر الشفيع لا بشرط الطلب عند الدار على ما ذكره القاضي الإمام بل إذا طلب وأشهد من غير تأخير في أي موضع طلب جاز.... لو كان البائع أو المشتري في مصر الشفيع لا بد من الطلب بحضرته.

Mas'alah: What is the third demand (demand for possession) in shuf'a and how is it performed?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3101)

ثم بعد طلب المواثبة وطلب الإشهاد يحتاج إلى طلب التمليك وهو الطلب عند القاضي أن يسلم المشتري الدار إليه. وصورة ذلك: أن يقول الشفيع للقاضي: إن فلانا اشترى دارا وبين محلتها وحدودها، وأنا شفيعها بدار لي ويبين حدودها، فمره بتسليمها إلي، وبعد هذا الطلب أيضا لا يثبت الملك للشفيع في الدار المشفوعة إلا بحكم القاضي أو بتسليم المشتري الدار إليه حتى أن بعد هذا الطلب قبل حكم القاضي بالدار، وقبل تسليم المشتري الدار إليه لا يستحق الشفعة فيها إلي لو بيعت دار أخرى بجنب هذه الدار، ثم حكم له الحاكم أو سلم المشتري الدار إليه لا يستحق الشفعة فيها، وكذلك لو مات الشفيع أو باع داره بعد الطلبين قبل حكم الحاكم أو تسليم المشتري تبطل شفعته، ذكر الخصاف ذلك في «أدب القاضي» .

Mas'alah: What is the fifth section on judgment and litigation in pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3108)

الفصل الخامس: في الحكم بالشفعة والخصومة فيها

Mas'alah: What is the ruling on the judge's judgment in pre-emption before the pre-emptor produces the price?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3108)

قال محمد رحمه الله: ولا ينبغي للقاضي أن يقضي بالشفعة حتى يحضر الشفيع الثمن، وطلب أجلا أجله يومين أو ثلاثة ولم يقض له بالشفعة، وإن قضى بالشفعة نفذ قضاؤه، ولا ينقض حتى لو أبى الشفيع أن ينقد الثمن حبسه القاضي.

Mas'alah: What is the ruling on the judge's judgment in pre-emption when the pre-emptor has not brought the money?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3108)

وفي «المنتقى» : قال هشام عن محمد رحمه الله: إذا قال الشفيع للقاضي: اقض لي بالشفعة ودعها على حالها من غير أن يسلم إلي حتى آتيك بالمال لم يفعل ذلك، وذكر شمس الأئمة السرخسي في شرح كتاب الشفعة أن القاضي يقضي بالشفعة، وإن لم يحضر الشفيع الثمن في قول أبي حنيفة الإمساك وأبي يوسف رحمهما الله، ويكون للمشتري حق الإمساك إلى أن يستوفي الثمن.

Mas'alah: What are the requirements for the presence of parties when the pre-emptor seeks a ruling?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3108)

قال القدوري: وقد روى الحسن عن أبي حنيفة مثل قول محمد: أن القاضي لا يقضي بالشفعة حتى يحضر الشفيع الثمن، وإذا رفع الشفيع الأمر إلى القاضي وطلب منه أن يقضي له، فهذا على وجهين: إن كانت الدار في يد البائع، فالقاضي لا يسمع خصومته، ولا يقضي له بالشفعة إلا بحضرة البائع والمشتري؛ لأن اليد للبائع والملك للمشتري، فكان القضاء متعرضا للحقين، فلا بد من حضرتهما، وإن كانت الدار في يد المشتري، فالخصم هو المشتري وحده يشترط حضرته، ولا يشترط حضرة (169ب3) البائع؛ لأنه ليس له ملك ولا يد، فكان كالأجنبي.

Mas'alah: How should the pre-emptor document the transfer of the property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3109)

قال: من قبل القضاء الذي حدث للشفيع فيها، فإن أخذ الشفيع الدار من المشتري وأراد أن يكتب كتابا على المشتري ليكون وثيقة للشفيع على المشترى له ذلك، ويحكى في الكتاب شراء المشتري أولا ثم يرتب عليه الأخذ بالشفعة؛ لأن الشفعة إنما تثبت فيما ملك بجهة الشراء، فيحكى شراء المشتري أولا ثم يرتب عليه الأخذ بالشفعة؛ لأن الشفعة إلي حتى لا ينكر المشتري ملكه من جهة بائعه بالشراء يوما من

الدهر، ويأخذ الشفيع من المشتري كتاب شرائه الذي كتب على بائعه، وإن أبى المشتري أن يدفع ذلك إليه فله ذلك؛ لأن الكاغده عنده ملك المشتري، ولكن ينبغي للشفيع أن يحتاط لنفسه، فيشهد قوما على تسليم المشتري الدار إليه بالشفعة.

Mas'alah: How should the pre-emptor document the transfer when taking from the seller?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3109)

وإن كان الشفيع أخذ الدار من البائع يكتب كتابا على البائع على نحو ما يكتب لواحده من المشتري، ويكتب في هذا الكتاب إقرار المشتري أنه سلم جميع ما في هذا الكتاب وأجازه وإقراره لاحق له في هذا الدار ولا في ثمنه.

Mas'alah: What is the ruling on the presence of the first buyer when the pre-emptor claims the property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3110)

فالحاصل: أن الشفيع لو أراد أخذها بالبيع الأول يشترط حضرة المشتري الأول عند أبي حنيفة رحمه الله، وهو في قول محمد، وفي قول أبي يوسف: لا يشترط حضرته، وإن أراد أخذها بالبيع الثاني لا يشترط حضرة المشتري الأول بلا خلاف.

Mas'alah: How is pre-emption adjudicated when the possessor claims the property is a deposit?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3110)

رجل في يده دار جاء رجل وادعى صاحب اليد اشترى الدار من فلان، وأنا شفيعها وأقام على ذلك بينة، وأقام صاحب اليد بينة أن فلانا أودعها إياه قضى القاضي للشفيع بالشفعة؛ لأن صاحب اليد انتصب خصما بدعوى الفعل عليه وهو شراؤه هذه الدار من فلان وفي مثل هذا لا تندفع الخصومة عن صاحب اليد بإثبات أن يده وديعة وإن كان الشفيع لم يدع الشراء على صاحب اليد إنما ادعاه على رجل.

Mas'alah: When does the possessor's claim of deposit defeat the pre-emptor's claim?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3110)

وصورته: أن يقول لصاحب اليد: إن هذا الرجل وأشار إلى غير صاحب اليد اشترى هذه الدار من فلان بكذا وقبضها ونقد الثمن وأنا شفيعها، وأقام على ذلك بينة، وأقام صاحب اليد بينه أن فلانا أودعها إياه فلا خصومة بينهما حتى يحضر الغائب؛ لأن صاحب اليد هاهنا انتصب خصما بحكم ظاهر اليد لا بدعوى الفعل عليه.

Mas'alah: How does proving a deposit defeat litigation in pre-emption cases?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3110)

وفي مثل هذا تندفع الخصومة عن صاحب اليد بإثباته أن يده وديعة، وإذا وقع

Mas'alah: What is the seventh section on the buyer's denial of the pre-emptor's right?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3112)

الفصل السابع: في إنكار المشتري حق الشفيع وما يتصل به

Mas'alah: What is the chapter on agency in pre-emption and the agent's surrender of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3134)

الفصل الثالث عشر: في التوكيل بالشفعة وتسليم الوكيل الشفعة وما يتصل به

Mas'alah: Is it permissible to appoint an agent to claim pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3134)

ويجوز التوكيل بطلب الشفعة؛ لأنه توكيل بالخصومة والشراء، والتوكيل بكلا الأمرين جائز، وإذا أقر المشتري بشراء الدار في يديه وجبت فيها الشفعة وخصمه الوكيل؛ لأنه أقر بثبوت حق الشفعة فيما في يده.

Mas'alah: What is the ruling on an agent taking a property by pre-emption without knowing the price?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3135)

وإذا وكل الرجل رجلا بأخذ دار له بالشفعة ولم يعلمه الثمن صح التوكيل، وإذا أخذها الوكيل بما اشتراها المشتري لزم الموكل، وإن كان ذلك ثمنا كثيرا بحيث لا يتغابن الناس فيه سواء أخذها بقضاء أو بغير قضاء، بخلاف الوكيل بالشراء إذا اشترى بثمن كثير لا يتغابن الناس في مثله حيث لا يلزم الموكل.

Mas'alah: What is the ruling on appointing an agent to claim pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3136)

وإذا وكل رجل هو ليس بشفيع الدار أن يأخذ الدار له بالشفعة، فأظهر الشفيع ذلك فقد بطلت شفعته؛ لأنه قصد التملك من جهة المشتري بغيره، فيعتبر بما لو قصد التملك من جهة لنفسه بأن ساومه، وذلك مبطل شفعته، فإن أسر الشفيع ذلك حتى أخذها ثم علم المشتري بذلك إن سلمها بغير قضاء قاض جاز ذلك، ولم يكن للمشتري أن يأخذها وصار الشفيع مشتريا للآمر؛ لأنه سلم الدار بالشفعة في موضع لا شفعة للشفيع مستأنفا إذا حصل برضا المشتري.

Mas'alah: Can the pre-emptor appoint the buyer or seller as an agent for pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587,

page=3136)

وإن أخذها بقضاء قاض، فإنها ترد على المشتري؛ لأنه لما لم يكن له أخذ الدار بالشفعة تبين أن القاضي قضى للوكيل بالدار بغير سبب، ولا يمكن أن يجعل شراء مستقبلا لانعدام الرضا من المشتري، ولا يصح توكيل الشفيع المشتري بأخذ الشفعة سواء كانت الدار في يده أو في يد البائع إن كانت الدار في يده؛ فلأن الأخذ بالشفعة شراء، والإنسان لا يصلح وكيلا بالشراء من نفسه، وإن كانت الدار في يد البائع؛ فلأنه ساع في نقض ما تم به؛ لأن بالأخذ بالشفعة ينفسخ الشراء الذي جرى بين البائع وبين المشتري، وكذا لا يصح توكيل البائع بذلك.

Mas'alah: What is the ruling on the seller acting as agent for pre-emption by istihsan?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3136)

وإن كانت الدار في يد البائع قياسا، وفي الاستحسان: لا يصح؛ لأنه ساع في نقض ما تم به من وجه؛ لأن الأخذ بالشفعة من المشتري إن كان تمليكا مبتدأ من جهة، المشتري من وجه فهو بمنزلة الاستحقاق من وجه من حيث إنه يأخذ من غير رضا المشتري بحق سابق له على حق المشتري، فمن هذا الوجه يصير البائع ساعيا في نقض ما تم به.

Mas'alah: What are the limits of an agent's authority when appointed to claim pre-emption for a specific price?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587,

page=3136)

وإذا وكل رجلا بطلب الشفعة بكذا كذا درهما واحدة، فإن كان المشتري اشترى بذلك المقدار أو بأقل فهو وكيل، وإن كان اشترى بأكثر من ذلك، فهو ليس بوكيل؛ لأن الأخذ بالشفعة شراء والوكيل بالشراء بثمن معين بملك الشراء به وبأقل منه، ولا يملك الشراء بأكثر منه، وكذلك إذا قال: وكلتك إن كان فلان اشتراها فإذا قد اشتراها غيره لا يكون وكيلا.

Mas'alah: Can one of two co-agents for pre-emption act independently?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3136)

وإذا وكل وكيلين بأخذ الشفعة، فلأحدهما أن يخاصم بدون الآخر، ولا يأخذ الشفعة بدون الآخر، وإذا وكل وكيلا بأخذ الشفعة، فليس للوكيل أن يوكل غيره إلا أن يكون الأصل أجاز ما صنع، فإن أجاز ما صنع وكل الوكيل وكيلا، وأجاز ما صنع لم يكن لهذا الوكيل الثاني أن يوكل غيره.

Mas'alah: From whom may the pre-emptor demand pre-emption when the agent purchased the property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3138)

في «فتاوي الفضلي» : الوكيل بشراء الدار إذا اشترى وقبض فجاء الشفيع وأراد أن

يطلب الشفعة من الوكيل، فهذا على وجهين:

Mas'alah: What is the first scenario regarding demanding pre-emption from the agent when the property is in his possession?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3138)

الأول: أن تكون الدار في يد الوكيل، وفي هذا الوجه الطلب منه صحيح.

Mas'alah: What is the second scenario regarding demanding pre-emption from the agent after he delivered the property to the principal?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3138)

الوجه الثاني: أن يكون الوكيل قد سلم الدار إلى الموكل وفي هذا الوجه لا يصح الطلب من الوكيل، هكذا قال، قول الفقيه أبو إبراهيم، هكذا ذكر في «الأجناس» عن محمد قال الصدر الشهيد رحمه الله: هو المختار.

Mas'alah: What is the difference between an agent and a seller regarding the validity of demanding pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3138)

وقال القاضي الإمام علي السغدي: الصحيح أنه يصح الطلب منه على كل حال؛ لأنه هو العاقد، قال الصدر الشهيد: والجواب في الوكيل مع الموكل كالجواب في البائع مع المشتري إن كانت الدار في يد البائع فالطلب منه صحيح، وإن كانت في يد المشتري لا يصح الطلب من البائع هو المختار غير أن فرق ما بين الوكيل والبائع أن البائع إذا لم يسلم الدار لا يكون خصما حتى يحضر المشتري، والوكيل إذا قبض فهو خصم، وإن لم يحضر الموكل، هذا هو الكلام في الطلب.

Mas'alah: What is the ruling on the delivery of pre-emption to an agent?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3138)

وأما الكلام في تسليم الشفعة وتسليم الشفيع عند الوكيل وقد ذكرناه في فصل تسليم الشفعة في «القدوري» .

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a buyer purchases a house and later a neighbor claims pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3153)

في «القدوري» : اشترى دارا ولها شفيع، فبيعت دار إلى جنب هذه الدار، فطالب بالشفعة، وقضى له ثم حضر الشفيع قضي له بالدار الأولى لجواره، ويمضي الحكم في الثانية للمشتري؛ لأنه كان جارا له البيع والحكم له، فبطلان الجوار لا يبطل حكم

الواقع كما لو باع المشفوع بها.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emption case where the buyer took possession and the pre-emptor came to claim?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3155)

في «فتاوى (أهل) سمرقند» : أن رجلا اشترى من رجل أرضا وقبضها، فجاء الشفيع

Mas'alah: What is the effect of the pre-emptor saying 'I consent to the sale and take by pre-emption'?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3157)

في «المنتقى» : رجل اشترى دارا ولها شفيع، فقال الشفيع: أجزت البيع وأنا آخذ بالشفعة أو قال: سلمت المبيع، وأنا آخذ بالشفعة فهو على شفعته إذا وصل، وإذا فصل وسكت ثم قال: أنا آخذ بالشفعة، فلا شفعة له.

Mas'alah: What is the ruling if the buyer offers the property to the pre-emptor without disclosing the price?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3158)

وفي هذا الموضع أيضا: رجل طلب الشفعة في دار، فقال له المشتري: دفعتها إليك فهذا على وجهين: الأول: إن علم الشفيع بالثمن، وفي هذا الوجه التسليم صحيح وصارت الدار ملكا للشفيع؛ لأن المشتري ملكها منه وصح التمليك. الوجه الثاني: إذا لم يعلم الشفيع بالثمن، وفي هذا الوجه لا يصير الدار ملكا للشفيع، فهو على شفعته؛ لأن التمليك لم يصح.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's oath when the buyer claims he did not demand pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3675)

وإن أقر المدعى عليه بالشراء والجوار، إلا أنه يقول: الشفيع لم يطلب الشفعة حين علم بالشراء وقال الشفيع: لا بل طلبت، فالقول قول الشفيع مع اليمين؛ وهذا لأن الشفيع إن كان مدعيا صورة؛ لأنه يدعي الطلب، والطلب عارض إلا أنه منكر معنى، فإن المشتري يدعي على الشفيع إبطال حقه في الشفعة بعد ما أقر له بثبوت حقه والشفيع منكر إذا كان القول قول الشفيع مع اليمين إذا طلب المشتري من القاضي يمين الشفيع، قال: القاضي يحلفه بالله، لقد طلبت شفعة هذه الدار حين بلغك شراؤها، وأشهدت على ذلك بحضرة أحد المتبايعين أو الدار، هكذا ذكر في كتاب الاستحلاف، ولكن هذا إنما يستقيم إذا ادعى المشتري أنه بلغه الشرى وهو بين ملأ من الناس، أما إذا لم يكن عنده من أشهده لم تبطل شفعته بترك الإشهاد للحال، فإذا أقر بذلك حلفه بالله لقد طلبت الشفعة حين علمت بالشراء، وخرجت إلى الشهود حين قدرت وطلبتها بحضرة أحد المتعاقدين أو الدار وأشهدت على ذلك.

Mas'alah: What is the ruling on the claim of a pre-emptor regarding the timing of his demand?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3676)

إذا قال الشفيع: طلبت حين علمت فالقول قوله ولو قال: علمت أمس وطلبت،

كلف إقامة البينة ولا يقبل قوله ذكر المسألتين على هذا الوجه في كتاب الاستحلاف قيل أنهما من خصائص كتاب الاستحلاف، وإنما جاء الفرق باعتبار أنهما إذا أضافا الطلب والاختيار إلى وقت ماض، فقد حكما ما لا يملكان استئنافه للحال، ومن حكى ما لا يملك استئنافه لا يصدق فيما حكى من غير بينة، وإذا لم يضيفا الاختيار والطلب إلى وقت ماض، بل أطلقا الكلام إطلاقا فقد حكيا ما يملكان استئنافه للحال، لأنما يجعل في الجارية كأنها بلغت الآن واختارت نفسها الآن والشفيع علم بالشراء الآن وطلب الشفعة الآن، فلهذا جعل القول قولهما إذا أطلقا.

Mas'alah: What is the ruling on the judge administering an oath to the pre-emptor (shafi') regarding his claim?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3682)

أحدها: الشفعة، فإن الشفيع إذا طلب من القاضي أن يقضي بالشفعة، فالقاضي يحلفه بالله: لقد طلبت الشفعة حين علمت بالشراء، وإن لم يكن يطلب الشراء وهذا قول ابن أبي ليلى، وقال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله: لا يستحلفه القاضي ما لم يدع المشتري

ذلك.

Mas'alah: Can a pre-emptor establish evidence against a father acting for his minor son?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3689)

وإن أراد الشفيع أن يقيم على الأب البينة على الشركاء كان الأب خصما وسمع البينة عليه؛ لأن الأب قائم مقام الابن شرعا، ولو كان الابن كبيرا كان خصما للمدعي حتى يسمع بينته عليه ويقضى للشفيع بالشفعة، هكذا إذا كان الأب قائما مقامه شرعا.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emption claim when the possessor claims to have sold to an absent party?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=4265)

رجل اشترى من آخر دارا وقبضها فجاء رجل وادعى أنه شفيعها وأقام على ذلك بينة فقال صاحب اليد: قد بعتها من فلان وقبضها مني ثم أودعنيها وغاب، فالقاضي يسأل الشفيع عن دعوى صاحب اليد، فلا خصومة بينهما لما قلنا.

Mas'alah: What is the ruling on evidence from an absent party in a pre-emption case?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=4265)

وإن لم يعلم القاضي ذلك أيضا، فأراد صاحب اليد أن يقيم بينة على ما ادعى، فالقاضي لا يسمع بينته، ولا تندفع خصومة الشفيع في هذه الصورة، وقضى القاضي له بالدار ببينته؛ لأن قضاء القاضي بالدار للشفيع يوجب بطلان كل تصرف باشره المشتري؛ لأن حق الشفيع مقدم على حق المشتري، فهذه بينته قامت على تصرف جرى الحكم ببطلانه فلا يلتفت إليه، ولو سمع القاضي بينة الشفيع ولكن لم يقض بها حضر الغائب،

فأقام بينة على ما ادعاه صاحب اليد قبلت بينته في حق دفع بينة الشفيع، وجرحها لأن بهذه البينة تبين أن الشفيع أقام البينة على غير الخصم. قال في «الكتاب» : ألا ترى أن الشفيع لو أقر مما ادعاه المشتري بعدما أقام البينة قبل القضاء له لا يكون بينهما خصومة، ولا يقضي القاضي للشفيع حتى يحضر الغائب ويعيد البينة عليه. فكذا إذا أثبت الغائب ذلك بالبينة، فإن أعاد الشفيع البينة على الذي حضر قضى القاضي له بالشفعة، فكان له أن يأخذ الدار بأي البيعين شاء، كذا هاهنا. ولو قضى القاضي للشفيع بالشفعة قبل أن يحضر الغائب ثم أقر الشفيع بعد القضاء بما ادعاه المشتري الأول لا يلتفت إليه لما ذكرنا أن قضاء القاضي بالشفعة للشفيع يوجب انتقاض كل تصرف باشره المشتري، فالشفيع بهذا الإقرار يريد إظهار بيع أبطله القاضي، وليس له هذه الولاية، فلهذا لا يلتفت القاضي إلى إقراره، ثم ما ذكر من الجواب ظاهر على قول أبي حنيفة رحمه الله؛ لأن القضاء بالشفعة وأنه في معنى عقد ينفذ ظاهرا وباطنا فلا يمكن ردهز أما على قول محمد: لم ينفذ باطنا فينبغي أن يرد وإنما لم يرد؛ لأن فيه قضاء بالبعض على الغائب، والقضاء على الغائب لا يجوز.

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emption claim when the defendant denies the sale and the absent buyer is not present?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=4280)

ذكر ابن سماعة في «الرقيات» : أنه كتب إلى محمد بن الحسن رحمهما الله: في رجل ادعى دارا في يدي رجل، وقال: هذه الدار كانت لفلان بن فلان الفلاني، وإنه باعها من فلان بن فلان الفلاني بألف، وأنا شفيعها، وأريد أخذها بالشفعة، وقال الذي هي في يديه: هي داري، لم يملكها فلان وفلان قط، وأقام المدعى عليه بينة على ما ادعى من ذلك. قال: أما في قولي، وهو قياس قول أبي حنيفة، فلا خصومة بينهما حتى يحضر المشتري إن كان قبض الدار من البائع، وحتى يحضرا جميعا إن لم يكن المشتري قبض الدار، وأما في قول أبي يوسف، فالذي في يديه خصم، ويقضي القاضي للشفيع بالدار ويدفعها إليه ويأخذ الثمن من الشفيع فيضعه على يدي عدل، ويكون ذلك قضاء على المشتري والبائع، وإن كان المشتري أيضا حاضرا منكرا للشراء؛ قال محمد رحمه الله: أقضي بالدار للشفيع وأجعل العهدة على المشتري وأدفع الثمن إليه.

Mas'alah: What is the format of a court record for a pre-emption (shuf'a) claim?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=4547)

محضر في دعوى الشفعة حضر وأحضر، فادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره مع نفسه أن هذا الذي أحضره معه اشترى دارا في كورة كذا في محلة كذا في سكة كذا، أحد حدود هذه الدار، والثاني والثالث والرابع، كذا اشتراها بحدودها وحقوقها، وجميع مرافقها الداخلة فيها، وجميع مرافقها الخارجة منها بكذا درهما وزن سبعة، وأنه

قبض هذه الدار، وصارت في يده، وأن هذا الذي حضر شفيع هذه الدار بالجوار جوارا ملازقة بدار هي ملكه بجوار هذه الدار المشتراة، أحد حدودها والثاني والثالث والرابع كذا، وإن هذا الذي حضر علم بشراء هذا الذي أحضره معه الدار المشتراة المحدودة في هذا المحضر،

Mas'alah: What is the format of a court record detailing the pre-emption claimant's demand and tender of price?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=4548)

وأنه طلب منفعتها كما علم بشرائها طلب موافقة من غير لبث وتفريط، ثم أبى المشتري، وهو هذا الذي أحضره مع نفسه (258ب4) قد كان أقرب إليه من الدار المشتراة المحدودة في هذا المحضر، وطلبها منه بشفعته فيها، وأشهد على ذلك كله شهودا، وأنه على طلبه اليوم، وقد أحضر الثمن المذكور فيه، وهذا الذي أحضره معه في علم من كون هذا الذي حضر شفيع هذه الدار المشتراة، ومن طلبه الشفعة حين علم بشراء هذا الذي أحضره معه طلب المواثبة من غير لبث وتقصير، ومن إتيانه المشتري هذا بعد ذلك من غير تأخير، وإشهاده على طلب الشفعة بحضرته، فواجب عليه أخذ الثمن هذا، وتسليم الدار المشتراة المحدودة في هذا المحضر إلى هذا الذي حضر وطالبه بذلك، وسأل مسألته عن ذلك، فسئل.

Mas'alah: What is the ruling on the need for evidence when the defendant admits or denies the pre-emption claim?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=4548)

فبعد ذلك ينظر إن كان المدعى عليه مقرا بطلب المدعي الشفعة طلب مواثبة، وطلب إشهاد، فلا حاجة للمدعي إلى إقامة البينة على ذلك، وإن كان منكرا لذلك يكتب: ويمين كو إيان نز كوا هي وأوند كه أين مدعي راجون نجر وأوند نجر يدن أين مدعى عليه مر أين خانه را كه مدعي دعوى منفعة وي ميكر وهمان ساعت شفعة أين خانه طلب كود بي تا خر ودرنك وبنز ديكر أين مشتري آيد كه أين مشتري نز ديكتر أو دبري إزيز خانه كه خر ده شدا ست بي تا خر وكواه كروا نيديا دارو ياروي آين فريدة بر طلب كردن خويش شفعة أين خانه كه حدود وي دراين محضر باد كرده شده است وامرو دبرهان طلبت ووي حق ترست بدين خانه كه خريدن وي درين محضر ياد كرده شده است ازين فريده.

Mas'alah: What is the wording of witness testimony when the plaintiff denies the two demands of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=4549)

وإن كان المدعي من الابتداء أنكر الطلبين، وأقر بما سوى ذلك، يكتب في المحضر أحضر المدعي نفرا ذكر أنهم شهوده، فشهد كل واحد منهم: كواهي سيدهم كه جون اين مدعي راجون خبر داد ند بخريدن اين مدعي عليه اين خانه راكه درين محضر ياد كرده شده است خريدن وي وي شفعة طلب كرد مراين خانه را طلبت مواثبة بي

يسمح درنك وتاجر وبنزديك خريده اين مدعي رفت كه وي نزد يكتر بود بوي بي يسح درنك وتأخير إلى آخره.

Mas'alah: What is the court record for a pre-emption claim based on co-ownership?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=4549)

وإن (كان) المدعي يدعي الشفعة بسبب الشركة في المشتري، يكتب في المحضر: فادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه أن هذا الذي أحضره معه اشترى من ضيعة كذا نصفها، وذلك سهم من سهمين مشاعا غير مقسوم، وإن هذا الذي حضر شفيعه شفعة شركة أداء النصف الآخر من هذه الضيعة المحدودة، وهو سهم واحد من سهمين مشاعا ملكه وحقه.

Mas'alah: What is the full text of a court judgment granting pre-emption based on adjacency?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=4549)

سجل هذا المحضر: يقول القاضي فلان إلى قوله: وحكمت على فلان بن فلان المدعى عليه هذا في وجهه بمسألة المدعي هذا بجميع ما ثبت عندي بشهادة هؤلاء الشهود من شراء المدعى عليه هذه الدار المحدودة فيه في يد المدعى عليه هذا يوم الخصومة، ومن كون هذا المدعي شفيعا لهذه الدار المشتراة بالجوار، جوار ملازقة على النحو المذكور فيه، ومن طلب المدعي هذا حين أخبر بالشراء المذكور فيه الدار المحدودة

الطلبين، طلب المواثبة، وطلب الإشهاد، وقضيت للمدعي هذا بالشفعة في الدار المحدودة المذكورة شراؤها فيه بالثمن المذكور فيه المنقود إلى المدعى عليه هذا، وأمرت المدعى عليه بتسليم الدار المحدودة فيه إلى المدعي هذا، وكان ذلك كله مني في مجلس قضائي على ملأ من الناس في وجه المتخاصمين هذين إلى آخره.

Mas'alah: What is the ruling on rejecting a document containing a claim of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=4582)

21 * في رد محضر فيه دعوى الشفعة.

Mas'alah: What are the conditions for the validity of a pre-emption claim regarding the three types of demand?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=4598)

ورد محضر فيه دعوى الشفعة: وكان فيه بيان أنواع الطلب الثلاثة، فرد بعلة أنه لم يكن في الدعوى والشهادة أن الشفيع طلب الإشهاد على فور يمكنه من الإشهاد، وأنه أشهد على هذا المحدود، والمحدود أقرب إليه من المشتري والبائع، ولابد من بيان ذلك؛ لأن الشرط هو الإشهاد على ما هو أقرب إليه من المحدود والبائع، والمشتري يجب أن يعلم بأن مدة طلب الإشهاد مقدرة بالتمكن من الإشهاد عند حضرة أحد الأشياء الثلاثة، إما البائع أو المشتري أو المحدود، والطلب من المشتري صحيح على كل حال قبض

الدار، أو لم يقبض، والطلب من البائع صحيح إذا كان الدار في يده، وإذا لم يكن في يده ذكر شيخ الإسلام في «شرحه» أن الطلب صحيح استحسانا غير صحيح قياسا.

Mas'alah: What is the ruling if a pre-emptor claims he demanded pre-emption upon learning of the sale?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=25)

وكذا الشفيع قال طلبت الشفعة حين علمت فالقول له ولو علمت أمس وطلبت لا يقبل ويكلف إقامة البينة

Mas'alah: What is the ruling on requiring evidence for immediate demand (muthawaba) and the analogy with the pre-emptor?

Source Book: Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman (book_id=14478, page=74)

يقتضي وجوب البينة في طلب المواثبة حيث قال علمت أمس وطلب وهو موائة فيكون في وجوب البينة في المواثبة روايتان يجب في رواية لا في رواية أقول لا يلزم ذلك لأنه لما اضف الطلب إلى وقت ماض وجب فيه طلب المواثبة وطلب الأشهاد فإيجاب البينة يحتمل أن يكون بالنسبة إلى طلب الأشهاد لا بالنسبة إلى طلب الموائبة فلا يلزم ما قلتم والظاهر مما سبق من قوله والأشهاد ليس بشرط قوله تحليف الشفيع الخ .. أن يجري التحليف في الإطلاق والغضافة إلى الماضي دفعا للحرج

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption rights before delivery?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=2381)

11602 - فإن قيل: الشفعة لا تستحق إلا بعد القبض؛ لأن الشفيع إذا طالب أمر البائع بتسليم المبيع، ثم قضي على المشتري.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's claim before taking possession?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=2381)

11603 - قلنا: هذا كلام في القضاء في المستحق كيف يقضي، وكلامنا في الاستحقاق، لا خلاف أن للشفيع المطالبة، فدل أن الشفعة ثبتت ووجبت المطالبة قبل القبض.

Mas'alah: What is the ruling on the immediacy of requesting pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3381)

مسألة 828 طلب الشفعة

Mas'alah: What are the four opinions of al-Shafi'i on the timing of pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3382)

16827 - وللشافعي رحمه الله أربعة أقوال:

Mas'alah: What is the first opinion of al-Shafi'i on pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3382)

16828 - أحدها: على الفور.

Mas'alah: What is the second opinion of al-Shafi'i on pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3382)

16829 - والثاني: ثلاثة أيام.

Mas'alah: What is the third opinion of al-Shafi'i on pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3382)

16830 - والثالث: على التأبيد [إلا أن للمشتري مطالبة الشفيع أن يأخذ أو يسقط حقه.

Mas'alah: What is the fourth opinion of al-Shafi'i on pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3382)

16831 - والرابع: أنه على التأبيد] كحق القصاص وليس على المشتري مطالبة الشفيع بالأخذ أو الإسقاط. ونص في اختلاف العراقيين على أنه إذا أسقطها فله أن

يرجع في مجلسه ويطالب بها.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right being immediate based on prophetic hadith?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3382)

16832 - قال ابن شريح: وفيه وجه آخر: أنه لا يطالب بعد الإسقاط فإن دلفنا على الفور، فما روي أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: (الشفعة لمن واثبها) وقال: (إنما

Mas'alah: What is the meaning of the hadith comparing pre-emption to tying a hobble?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3383)

الشفعة كنشطة عقال إن قيدها مكانها يثبت حقه وإلا فالغرم عليه).

Mas'alah: Why is the right of pre-emption not limited to three days?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3383)

16834 - ولأنه خيار تملك، ولا يختص بثلاثة أيام، ولا يقف على التأبيد كخيار القبول.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right being like the option of defect?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3383)

16835 - ولأنه خيار يثبت من طريق الحكم فلا يتقدر بالثلاث كخيار العيب. ولأنه ترك المطالبة في المجلس الذي بلغه فيه البيع فوجب أن تبطل شفعته إذا بيعت الدار بعبد فمات قبل القبض ثم علم الشفيع فترك الطلب.

Mas'alah: Why is the pre-emptor given time to deliberate in the session?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3383)

16836 - وأما إن دللنا على المجلس فلأنه اختيار تملك كخيار المخيرة، ولأن الشفيع يحتاج إلى الفكر والارتياء.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor claims immediately upon learning of the sale?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3383)

16837 - فإن قلنا: إنه على الفور لم يتمكن من اختيار الأصلح له، وفي هذا إلحاق ضرر به ولأنه طلب في المجلس الذي علم فيه البيع؛ فكان له الشفعة، كما لو

Mas'alah: What is the response to those who cite two hadiths regarding pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3384)

16838 – فإن احتجوا بالخبرين.

Mas'alah: What is the meaning of immediate claim (muwathaba) in pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3384)

16839 – قلنا: إذا طلب في مجلسه فقد واثبها، ولأنه قال في الخبر الآخر: إن فقدها مكانها/ فاعتبر المكان وهذا معني المجلس.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's right when the property is still in the seller's possession?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3405)

16968 – واعتمد أصحابنا في هذا على المبيع في يد البائع، فقال مخالفنا: هو على قولين أيضا.

Mas'alah: Can the pre-emptor take the property directly from the seller?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3421)

مسألة 838 قبض الشفيع الشقص من البائع 17047 – قال أصحابنا: إذا كانت الدار في يد البائع فللشفيع أخذها من يده. 17048 – وقال الشافعي رحمه الله: يستحقها الشفيع على المشتري، ويدفع الثمن إليه، ويقبض الشفيع من يد البائع، ويكون قبض الشفيع بمنزلة قبض المشتري، ويدفع الثمن إليه من البائع. وقال ابن شريح: فيه

وجهان. 17049 – أحدهما: ليس للشفيع أخذه من البائع، بل على المشتري أخذه وتسليمه إلى الشفيع. وإن كان المشتري غائبا أخذه القاضي وسلمه إلى الشفيع وحفظ الثمن له 17050 – والوجه الثاني: يأخذه من البائع، وإن كان المشتري حاضرا.

17051 – لنا: حديث جابر – رضي الله عنه – أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: (فإن باعه ولم يؤده فهو أحق به) ظاهره يقتضي أنه عقيب البيع أحق من المشتري. ولأنه أحد المتابعين فكان للشفيع أخذ المشفوع من يده. أصله إذا وجبت الشفعة، فباع المشتري، فللشفيع أخذها من البائع وله أخذها من المشتري. 17052 – فإن قيل: هناك [باع] بعد وجوب حقه، وفي مسألتنا ثبت حق المشتري بعد ثبوت حق الشفيع؛ لأنه حقه ثبت برغبة البائع عن ملكه. 17053 – احتجوا: بأن الشفيع يستحق بعد تمام البيع، بدلالة أنهما لو شرطا الخيار للبائع أولهما لم يستحق، ومن استحق بعد ملك المشتري استحق من ملكه كالمشترى منه. 17054 – قلنا: الشفعة تجب عندنا بخروج الشيء من ملك البائع قبل دخوله في ملك المشتري. ولهذا لو قال: بعت من فلا، فجحد، استحق الشفعة عندنا وعلي أحد الوجهين عندهم. 17055 – وبهذا تجب الشفعة إذا كان الخيار للمشتري، وإن كان لا يملك عند أبي حنيفة ولم يتم ملكه عند أبي يوسف ومحمد. وإذا ثبت حقه بخروج الشيء من ملك البائع قبل دخوله في ملك المشتري يستقر في ثبوت الحق، فلذلك أخذ من يد

البائع. فأما إذا باع بشرط الخيار فلأن ذلك يمنع من خروج المبيع من ملكه فلهذا لم تثبت الشفعة، لا لما ذكروه من عدم تمام البيع! ***

Mas'alah: Does the judge's ruling in pre-emption (shuf'a) create ownership for the pre-emptor?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=4579)

22698 - ولا يقال: إن الحاكم يحكم بالشفعة، فيملك الشفيع الشقص

Mas'alah: What is the section on what establishes and confirms the right of pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1149)

]

Mas'alah: What is the ruling on the timing and types of demand in pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1149)

فصل في بيان ما يتأكد به حق الشفعة ويستقر] (فصل) : وأما بيان ما يتأكد به حق الشفعة ويستقر فنقول - وبالله تعالى التوفيق - أنه يتأكد ويستقر بالطلب، والكلام في الطلب في مواضع في بيان وقت الطلب وفي بيان شروطه وفي بيان كيفيته وفي بيان حكمه. (أما) وقته فالطلب نوعان: طلب مواثبة وطلب تقرير. (أما) طلب المواثبة فوقته وقت علم الشفيع بالبيع حتى لو سكت عن الطلب بعد البيع قبل العلم به لم تبطل شفعته؛ لأنه ترك الطلب قبل وقت الطلب فلا يضره ثم علمه بالبيع قد يحصل بسماعه بالبيع بنفسه وقد يحصل بإخبار غيره، لكن هل يشترط فيه العدد والعدالة؟ اختلف أصحابنا - رحمهم الله - فيه فقال أبو حنيفة: - رضي الله عنه - يشترط أحد هذين إما العدد في المخبر رجلان أو رجل وامرأتان وإما العدالة، وقال أبو يوسف ومحمد: لا

يشترط فيه العدد ولا العدالة حتى لو أخبره واحد بالشفعة عدلا كان أو فاسقا، حرا أو عبدا مأذونا، بالغا أو صبيا، ذكرا أو أنثى، فسكت ولم يطلب على فور الخبر على رواية الأصل أو لم يطلب في المجلس على رواية محمد بطلت شفعته عندهما إذا ظهر كون الخبر صدقا، وهذا على اختلافهم عن عزل الوكيل وعن جناية العبد وعن عجز المولى على ما نذكر في كتاب الوكالة، فهما يقولان: العدد والعدالة ساقطا الاعتبار شرعا في المعاملات، وهذا من باب المعاملة فلا يشترط فيه العدد ولا العدالة. ولأبي حنيفة – رضي الله عنه – أن هذا إخبار فيه معنى الإلزام ألا ترى أن حق الشفيع يبطل لو لم يطلب بعد الخبر فأشبه الشهادة فيعتبر فيه أحد شرطي الشهادة وهو العدد أو العدالة، ولو أخبر المشتري الشفيع بنفسه فقال قد اشتريته فلم يطلب شفعته وإن لم يكن المشتري عدلا كذا روي عن أبي حنيفة؛ لأن المشتري خصم، وعدالة الخصم ليست بشرط في الخصومات. وقالوا في المخيرة إذا بلغها التخيير أنه لا يشترط في المخبر العدد ولا العدالة، والفرق لأبي حنيفة – رحمه الله – أن الإخبار عن التخيير ليس في معنى الشهادة؛ لخلوه عن إلزام حكم فلم يعتبر فيه أحد شرطي الشهادة، بخلاف الإخبار عن البيع في باب الشفعة على ما بينا، والله سبحانه وتعالى أعلم

Mas'alah: What is the condition of immediacy for the demand in pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1149)

وأما شرطه فهو أن يكون على فور العلم بالبيع إذا كان قادرا عليه، حتى لو علم بالبيع وسكت عن الطلب مع القدرة عليه بطل حق الشفعة في رواية الأصل وروي عن محمد – رحمه الله – أنه على المجلس كخيار المخيرة وخيار القبول ما لم يقم عن المجلس

أو يتشاغل عن الطلب بعمل آخر لا تبطل شفعته وله أن يطلب، وذكر الكرخي – رحمه الله – أن هذا أصح الروايتين. (وجه) هذه الرواية أن حق الشفعة ثبت نظرا للشفيع دفعا للضرر عنه فيحتاج إلى التأمل أن هذه الدار هل تصلح بمثل هذا الثمن؟ وأنه هل يتضرر بجوار هذا المشتري فيأخذ بالشفعة؟ أو لا يتضرر فيترك؟ وهذا لا يصح بدون العلم بالبيع؟ والحاجة إلى التأمل شرط المجلس في جانب المخيرة والقبول كذا ههنا. (وجه) رواية الأصل ما روي عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أنه قال: «الشفعة لمن واثبها» وروي عنه – عليه الصلاة والسلام – أنه قال: «إنما الشفعة كنشط عقال إن قيد مكانه ثبت وإلا ذهب» وفي بعض الروايات: «إنما الشفعة كحل عقال إن قيد مكانه ثبت وإلا فاللوم عليه» ولأنه حق ضعيف متزلزل لثبوته على خلاف القياس؛ إذ الأخذ بالشفعة تملك مال معصوم بغير إذن مالكه؛ لخوف ضرر يحتمل الوجود والعدم فلا يستقر إلا بالطلب على المواثبة. (وأما) الإشهاد فليس بشرط لصحة الطلب حتى لو طلب على المواثبة ولم يشهد صح طلبه فيما بينه وبين الله سبحانه وتعالى – جلت عظمته – وإنما الإشهاد للإظهار عند الخصومة على تقدير الإنكار؛ لأن من الجائز أن المشتري لا يصدق الشفيع في الطلب أو لا يصدق في الفور ويكون القول قوله، فيحتاج إلى الإظهار بالبينة عند القاضي على تقدير عدم التصديق؛ لأنه شرط صحة الطلب. ونظيره من أخذ لقطة ليردها على صاحبها فهلكت في يده لا ضمان عليه فيما بينه وبين الله تبارك وتعالى، وإنما الحاجة إلى الإشهاد عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – لتوثيق الأخذ للرد على تقدير الإنكار؛ إلا أنه شرط البراءة عن الضمان حتى لو صدقه صاحبها في ذلك ثم طلب منه الضمان ليس له ذلك بالإجماع كذا هذا وإذا طلب على المواثبة؛ فإن كان هناك شهود أشهدهم وتوثق الطلب، وإن لم يكن بحضرته من يشهده فبعث في طلب شهود لم تبطل شفعته لما قلنا أن الإشهاد لإظهار الطلب عند الحاجة، لكن يصح الإشهاد على الطلب على رواية الفور

فبطلت الشهادة على الفور ضرورة. وعلى رواية المجلس إذا قال – وهو في المجلس: ادعوا لي شهودا أشهدهم فجاء الشهود فأشهدهم صح وتوثق الطلب؛ لأن المجلس قائم، ولو أخبر ببيع الدار فقال: الحمد لله قد ادعيت شفعتها، أو سبحان الله قد ادعيت شفعتها فهو على شفعته على رواية محمد؛ لأن هذا يذكر لافتتاح الكلام تبركا به فلا يكون دليل الإعراض عن الطلب. وكذا إذا سلم أو شمت العاطس؛ لأن ذلك ليس بعمل يدل على الإعراض؛ ولهذا لم يبطل به خيار المخيرة، وكذلك إذا قال من ابتاعها وبكم بيعت؟ لأن الإنسان قد يرضى بمجاورة إنسان دون غيره وقد تصلح له الدار بثمن دون غيره فكان السؤال عن حال الجار ومقدار الثمن من مقدمات الطلب لا إعراضا عنه، وهذا كله على رواية اعتبار المجلس، فأما على رواية اعتبار الفور تبطل شفعته في هذه المواضع لانقطاع الفور من غير ضرورة، ولو أخبر بالبيع وهو في الصلاة فمضى فيها فالشفيع لا يخلو من أن يكون في الفرض أو في الواجب أو في السنة أو في النفل المطلق فإن كان في الفرض لا تبطل شفعته؛ لأن قطعها حرام فكان معذورا في ترك الطلب، وكذا إذا كان في الواجب؛ لأن الواجب ملحق بالفرض في حق العمل، وإن كان في السنة فكذلك؛ لأن هذه السنن الراتبة في معنى الواجب سواء كانت السنة ركعتين أو أربعا كالأربع قبل الظهر حتى لو أخبر بعدما صلى ركعتين فوصل بهما الشفع الثاني لم تبطل شفعته؛ لأنها بمنزلة صلاة واحدة واجبة. وقال محمد: إذا بلغ الشفيع البيع فصلى بعد الجمعة أربعا لم تبطل شفعته، وإن صلى أكثر من ذلك بطلت شفعته؛ لأن الأربع بتسليمة واحدة سنة فصار كالركعتين والزيادة عليها ليست بسنة، وذكر محمد – رحمه الله – في المخيرة إذا كانت في صلاة النفل فزادت على ركعتين بطل خيارها؛ لأن كل شفع من التطوع صلاة على حدة، والغائب إذا علم بالشفعة فهو مثل الحاضر في الطلب والإشهاد؛ لأنه قادر على الطلب الذي يتأكد به الحق وعلى الإشهاد

الذي يتوثق به الطلب. ولو وكل الغائب رجلا ليأخذ له بالشفعة فذلك طلب منه؛ لأن في التوكيل طلبا وزيادة، وإذا طلب الغائب على المواثبة وأشهد فله بعد ذلك من الأجل مقدار المسافة التي يأتي إلى حيث البائع أو المشتري أو الدار لا زيادة عليه؛ لأن تأجيل هذا القدر للضرورة ولا ضرورة للزيادة. (أما) طلب التقرير فشرطه أن يكون على فور الطلب الأول والإشهاد عليه، فإذا طلب على المواثبة وأشهد على فوره ذلك شخصا إلى حيث البائع أو المشتري أو الدار إذا كان قادرا عليه، وتفصيل الكلام فيه أن المبيع إما أن يكون في يد البائع وإما أن يكون في يد المشتري، فإن كان في يد البائع فالشفيع بالخيار إن شاء طلب من البائع وإن شاء طلب من المشتري وإن شاء طلب عند الدار. (أما) الطلب من البائع والمشتري؛ فلأن كل واحد منهما خصم البائع باليد والمشتري بالملك، فكان كل واحد منهما خصما فصح الطلب من كل واحد منهما. (وأما) الطلب عند الدار؛ فلأن الحق متعلق بها فإن سكت عن الطلب من أحد المتبايعين وعند الدار مع القدرة عليه بطلت شفعته؛ لأنه فرط في الطلب. وإن كان في يد المشتري فإن شاء طلب من المشتري وإن شاء عند الدار، ولا يطلب من البائع؛ لأنه خرج من أن يكون خصما لزوال يده ولا ملك له فصار بمنزلة الأجنبي، ولو لم يطلب من المشتري ولا عند الدار وشخص إلى البائع للطلب منه والإشهاد بطلت شفعته؛ لوجود دليل الإعراض، وفي الحقيقة لوجود دليل الرضا ولو تعاقد البائع والمشتري في غير الموضع الذي فيه الدار فليس على الشفيع أن يأتيهما ولكنه يطلب عند الدار ويشهد عليه؛ لأن الشفيع إذا كان بجنب الدار – والعاقدان غائبان – تعينت الدار للطلب عندها والإشهاد، فإن لم يطلب عندها وشخص إلى العاقدين بطلت شفعته لوجود الإعراض عن الطلب، هذا إذا كان قادرا على الطلب من المشتري أو البائع أو عند الدار، فأما إذا كان هناك حائل بأن كان بينهما نهر مخوف أو أرض مسبعة أو غير ذلك من الموانع – لا تبطل شفعته بترك المواثبة إلى أن يزول الحائل. (وأما) الإشهاد على هذا الطلب فليس بشرط لصحته كما

ليس بشرط لصحة طلب المواثبة، وإنما هو لتوثيقه على تقدير الإنكار كما في الطلب الأول، وكذا تسمية المبيع وتحديده ليس بشرط لصحة الطلب والإشهاد في ظاهر الرواية. وروي عن أبي يوسف أنه شرط؛ لأن الطلب لا يصح إلا بعد العلم، والعقار لا يصير معلوما إلا بالتحديد فلا يصح الطلب والإشهاد بدونه. (وأما) بيان كيفية الطلب فقد اختلف فيه

عبارات المشايخ؛ عن محمد بن مقاتل الرازي – رحمه الله – أن الشفيع يقول طلبت الشفعة وأطلبها وأنا طالبها، وعن محمد بن سلمة – رضي الله عنه – أنه كان يقول طلبت الشفعة فحسب، وعن الفقيه أبي جعفر الهندواني – رحمه الله – أنه لا يراعى فيه ألفاظ الطلب بل لو أتى بلفظ يدل على الطلب أي لفظ كان يكفي، نحو أن يقول ادعيت الشفعة أو سألت الشفعة ونحو ذلك مما يدل على الطلب، وهو الصحيح؛ لأن الحاجة إلى الطلب ومعنى الطلب يتأدى بكل لفظ يدل عليه سواء كان بلفظ الطلب أو بغيره. (وأما) حكم الطلب فهو استقرار الحق فالشفيع إذا أتى بطلبين صحيحين استقر الحق على وجه لا يبطل بتأخير المطالبة بالأخذ بالشفعة أبدا حتى يسقطها بلسانه، وهو قول أبي حنيفة وإحدى الروايتين عن أبي يوسف، وفي رواية أخرى قال: إذا ترك المخاصمة إلى القاضي في زمان يقدر فيه على المخاصمة بطلت شفعته، ولم يوقت فيه وقتا. وروي عنه أنه قدره بما يراه القاضي، وقال محمد وزفر رحمهما الله: إذا مضى شهر بعد الطلب ولم يطلب من غير عذر بطلت شفعته، وهو رواية عن أبي يوسف أيضا. (وجه) قول محمد وزفر أن حق الشفعة ثبت لدفع الضرر عن الشفيع، ولا يجوز دفع الضرر عن الإنسان على وجه يتضمن الإضرار بغيره، وفي إبقاء هذا الحق بعد تأخير الخصومة أبدا إضرار بالمشتري؛ لأنه لا يبني ولا يغرس خوفا من النقض والقلع فيتضرر به فلا بد من التقدير بزمان لئلا يتضرر به، فقدرنا بالشهر؛ لأنه أدنى الآجال، فإذا مضى

شهر ولم يطلب من غير عذر فقد فرط في الطلب فتبطل شفعته. (وجه) قول أبي حنيفة – عليه الرحمة – أن الحق للشفيع قد ثبت بالطلبين، والأصل أن الحق متى ثبت لإنسان لا يبطل إلا بإبطال ولم يوجد؛ لأن تأخير المطالبة منه لا يكون إبطالا كتأخير استيفاء القصاص وسائر الديون، وقوله "يتضرر المشتري" ممنوع فإنه إذا علم أن للشفيع أن يأخذ بالشفعة فالظاهر أن يمتنع من البناء والغرس خوفا من النقض والقلع، فلئن فعل فهو الذي أضر بنفسه فلا يضاف ذلك إلى الأخذ بالشفعة؛ ولهذا لم يبطل حق الشفعة بغيبة الشفيع ولا يقال أن فيه ضررا بالمشتري بالامتناع من البناء والغرس لما قلنا، كذا هذا. [

Mas'alah: What are the conditions for a judge to rule on pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1156)

وأما شرط جواز القضاء بالشفعة فحضرة المقضي عليه؛ لأن القضاء على الغائب لا يجوز، وجملة الكلام فيه أن المبيع إما أن يكون في يد البائع وإما أن يكون في يد المشتري؛ فإن كان في يد البائع فلا بد من حضرة البائع والمشتري جميعا؛ لأن كل واحد منهما خصم؛ أما البائع فباليد وأما المشتري فبالملك فكان كل واحد منهما مقضيا عليه فيشترط حضرتهما لئلا يكون قضاء على الغائب من غير أن يكون عنه خصم حاضر. وأما إن كان في يد المشتري فحضرة البائع ليست بشرط ويكتفى بحضرة المشتري؛ لأن البائع خرج من أن يكون خصما لزوال ملكه ويده عن المبيع فصار كالأجنبي، وكذا حضرة الشفيع أو وكيله شرط جواز القضاء له بالشفعة؛ لأن القضاء على الغائب كما لا يجوز فالقضاء للغائب لا يجوز أيضا، ثم القاضي إذا قضى بالشفعة

يثبت الملك للشفيع ولا يقف ثبوت الملك له على التسليم؛ لأن الملك للشفيع يثبت بمنزلة الشراء، والشراء الصحيح يوجب الملك بنفسه.

Mas'alah: When can a judge rule on pre-emption and what are the rights of retention?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1156)

وأما وقت القضاء بالشفعة فوقته وقت المنازعة والمطالبة بها؛ فإذا طالبه بها الشفيع يقضي القاضي له بالشفعة سواء حضر الثمن أو لا؛ في ظاهر الرواية، وللمشتري أن يحبس الدار حتى يستوفي الثمن من الشفيع وكذا الورثة؛ لأن التملك بالشفعة بمنزلة الشراء من المشتري وللبائع حق حبس المبيع لاستيفاء الثمن فإن أبى أن ينقد حبسه القاضي لأنه ظهر ظلمه بالامتناع من إيفاء حق واجب عليه فيحبسه ولا ينقض الشفعة؛ كالمشتري إذا امتنع من إيفاء الثمن أنه يحبس ولا ينقض البيع. وإن طلب أجلا لنقد الثمن أجله يوما أو يومين أو ثلاثة أيام؛ لأنه لا يمكنه النقد للحال فيحتاج إلى مدة يتمكن فيها من النقد فيمهله ولا يحبسه؛ لأن الحبس جزاء الظلم بالمطل ولم يظهر مطله؛ فإن مضى الأجل ولم ينقد حبسه وقال محمد - رحمه الله - ليس ينبغي للقاضي أن يقضي بالشفعة حتى يحضر الشفيع المال؛ فإن طلب أجلا أجله يوما أو يومين أو ثلاثة أيام ولم يقض له بالشفعة، فإن قضى بالشفعة ثم أبى الشفيع أن ينقد حبسه، وهذا عندي ليس باختلاف على الحقيقة وللقاضي أن يقضي بالشفعة قبل إحضار الثمن بلا خلاف؛ لأن لفظ محمد - رحمه الله: "ليس ينبغي للقاضي أن يقضي بالشفعة حتى يحضر الشفيع المال" لا يدل على أنه ليس له أن يقضي بل هو إشارة إلى نوع احتياط محل

Mas'alah: How is the right of pre-emption established through witnessing?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=629)

(وتستقر) عطف على تثبت أي تستقر الشفعة (بالإشهاد) إذ لا بد من طلب المواثبة؛ لأن حق الشفيع ضعيف يبطل بالإعراض، فإذا أشهد ابتداء على طلبها تيسر أخذ المقصود بحكم القاضي ولم يبق حاجة إلى اليمين على ما سيأتي

Mas'alah: How is ownership of property acquired through pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=629)

(ويملك) أي العقار وما في حكمه (بالقضاء أو الأخذ بالرضا) بين الشفيع والمشتري قال في الوقاية والكنز ويملك بالأخذ بالتراضي أو بقضاء القاضي وصرح شارحاهما بأن قوله أو بقضاء القاضي عطف على الأخذ لا على التراضي؛ لأن القاضي إذا حكم يثبت الملك للشفيع قبل أخذه ولما كان عبارة المتنين موهمة لعطف بقضاء القاضي على التراضي بل ظاهره فيه غير العبارة إلى ما هو أحسن منها ثم إذا ثبت الملك للشفيع قبل أخذه بعد حكم القاضي كأن هذه العبارة أحسن من عبارة الهداية أيضا حيث قال وتملك بالأخذ إذا سلمها المشتري أو حكم بها حاكم؛ لأن قوله: أو حكم عطف على سلم فيلزم أن يكون الأخذ معتبرا في كل من تسليم المشتري وحكم القاضي وليس كذلك في الثاني –

Mas'alah: What are the three types of demand in pre-emption and how is the first demand made?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=629)

(ويطلبها) أي الشفيع الشفعة اعلم أن الطلب هاهنا ثلاثة طلب المواثبة وطلب الإشهاد والتقرير وطلب الأخذ والتملك ذكر الأول بقوله ويطلبها الشفيع (في مجلس علمه بالبيع بسماعه) متعلق بالعلم (من رجلين أو رجل وامرأتين أو واحد عدل) وقالا: يكفي واحد حرا كان أو عبدا صبيا أو امرأة إذا كان الخبر صادقا (وإن امتد) أي المجلس؛ لأنه لما ثبت له خيار التملك احتيج إلى زمان التأمل كما في الذخيرة فلو قال بعدما بلغه البيع الحمد لله أو لا حول ولا قوة إلا بالله أو سبحان الله لا تبطل شفعته؛ لأن الأول حمد لله تعالى على الخلاص من جوار البائع من الأمن من ضرر الدخيل بالشفعة والثاني تعجب منه بقصد إضراره والثالث لافتتاح الكلام كما هو عرف بعض الناس فلا يدل شيء منه على الإعراض (بلفظ) متعلق بيبطلها (يفهم منه طلبها) كطلبت الشفعة أو أنا طالبها أو أطلبها ونحو ذلك، فإن العبرة للمعنى وفي العرف يراد بهذه الألفاظ الطلب للحال لا الخبر عن أمر ماض أو مستقبل حتى قال الشيخ أبو بكر محمد بن الفضل إذا سمع ببيع أرض بجنب أرضه فقال شفعة شفعة كان ذلك منه طلبا كذا في الكافي –

Mas'alah: What is the demand of promptness (talab muwathaba) and the demand of witnessing (talab ishhad) in pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=629)

(ويسمى) هذا الطلب (طلب مواثبة) ليدل على غاية التعجيل كأن الشفيع يثب ويطلب الشفعة والإشهاد فيه ليس بلازم، وإنما الإشهاد لمخافة الجحود كذا في الهداية والكافي وسيأتي له زيادة تحقيق إن شاء الله تعالى وذكر الثاني بقوله (ثم يشهد عند الدار) ؛ لأن الحق متعلق بها (أو على البائع) إن كان الدار في يده لم تسلم إلى المشتري، فإنها إذا سلمت إليه لم يصح الإشهاد عليه لخروجه عن أن يكون خصما إذ لا يد له ولا ملك (أو المشتري) ، وإن لم يكن ذا يد؛ لأنه مالك (قائلا) حال من ضمير يشهد (اشترى فلان هذه الدار وأنا شفيعها وكنت طلبت الشفعة وطلبتها الآن فاشهدوا عليه ويسمى طلب إشهاد) وهذا الطلب واجب حتى إذا تمكن من الإشهاد عند الدار أو على ذي اليد ولم يشهد بطلت شفعته، فإذا كان في مكان بعيد فسمع فطلب مواثبة وعجز عن طلب الإشهاد عند الدار [حاشية الشرنبلالي] قوله: ويطلبها في مجلس علمه بالبيع إلخ) هذا على غير ظاهر الرواية وهي رواية عن محمد وبها أخذ الكرخي – رحمه الله – وعند عامة المشايخ يشترط أن يكون متصلا بعلمه وهو مروي عن محمد أيضا وهو ظاهر الرواية حتى لو سكت هنيهة بغير عذر ولم يطلب أو تكلم بكلام لغو بطلت شفعته كما في الخانية والزيلعي وشرح المجمع. (قوله: فلو قال بعد ما بلغه البيع الحمد لله إلخ) مفرع على غير ظاهر الرواية وإنما هو على رواية إثبات الخيار وإن طال المجلس كما في الذخيرة (قوله: وقيل تبطل بأدنى سكوت) عبارته تقتضي ضعفه وعلمت أن أكثر المشايخ وظاهر الرواية على القول بالبطلان بأدنى سكوت (قوله: وسيأتي فيه زيادة تحقيق) الذي سيأتي لا تحقيق فيه بل هذا هو التحقيق، فإن الإشهاد على طلب المواثبة ليس شرطا فيه (قوله: فإنها إذا سلمت إليه) يعني إلى المشتري (قوله: لم يصح الإشهاد عليه) يعني على البائع هكذا ذكره القدوري والناطفي وشيخ الإسلام أنه يصح استحسانا كما في التبيين. وفي المواهب وقيل مطلقا يعني يشهد عليه يعني البائع ولو بعد التسليم وهو رواية الجامع الكبير (قوله: قائلا اشترى فلان هذه

الدار. . . إلخ) . أقول وإنما اقتصر على هذا القدر من تعريف الدار؛ لأن الظاهر أنه يشير إلى الدار، والوصف في الحاضر لا يحتاج إليه فلذا لم يذكر حدودها وإلا فلا بد منه ولذا قال في الخانية ولا بد وأن يبين أنه شفيع بالشركة أو بالجوار أو بالحقوق ويبين الحدود لتصير معلومة اهـ. (قوله: حتى إذا تمكن من الإشهاد عند الدار. . . إلخ) يشير به إلى تقدير مدة هذا الطلب (قوله: أو على ذي اليد) يشير به إلى أنه لا يكون البائع خصما عند تسليمه إلى المشتري كما قدمه وعلمت أنه يكون خصما استحسانا

Mas'alah: What happens if the pre-emptor cannot find someone to witness at the property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=630)

أو على ذي اليد يوكل وكيلا إن وجد وألا يرسل رسولا أو كتابا، فإن لم يجد فهو على شفعته، فإذا حضر طلب، وإن وجد ولم يفعل بطلت شفعته كذا في الذخيرة

Mas'alah: Does witnessing at the first demand suffice for the second demand in pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=630)

(وإذا شهد في الأول) يعني طلب المواثبة (عند أحدها) أي عند الدار أو البائع أو المشتري (استغنى عنه) أي من الإشهاد في الثاني لقيامه مقام الطلبين نقله في الكافي عن الفتاوى الظهيرية وفي شرح الهداية عن مبسوط شيخ الإسلام، وإنما قال عند أحدها؛ لأن الإشهاد على مجرد طلب المواثبة بلا حضور واحد مما ذكر لا يقوم مقام الطلبين

بلا خفاء –

Mas'alah: What is the ruling on delaying the demand for pre-emption before a judge?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=630)

(ثم يطلب عند قاض قائلا اشترى فلان دار كذا وأنا شفيعا بدار كذا فمره يسلم إلي ويسمي طلب تمليك وخصومة وبتأخيره مطلقا) أي شهرا كان أو أكثر (لا تبطل) أي الشفعة عند أبي حنيفة وقال محمد إذا تركه شهرا بلا عذر بعد الإشهاد بطلت وهو قول زفر؛ لأنها لو لم تسقط به تضرر المشتري إذ لا يمكنه التصرف حذار نقضه من جهة الشفيع فقدر بشهر؛ لأنه آجل وما دونه عاجل كما مر في الإيمان قال شيخ الإسلام الفتوى اليوم على هذا لتغير أحوال الناس في قصد الإضرار بالغير واختاره في الوقاية وجه قول أبي حنيفة وهو ظاهر المذهب أن حقه قد تقرر شرعا فلا يبطل بتأخيره كسائر الحقوق إلا أن يسقطها بلسانه وما ذكر من الضرر يمكنه أن يدفعه بأن يرفع الأمر إلى القاضي حتى يأمر الشفيع بالأخذ أو الترك فمتى لم يفعل فهو المضر بنفسه (وبه يفتى) كذا في الهداية والكافي ولو علم أنه ليس في البلدة قاض لا تبطل شفعته بالتأخير اتفاقا إذ لا يتمكن من الخصومة إلا عند القاضي فكان عذرا –

Mas'alah: How does the judge verify the pre-emptor's ownership and the sale?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=630)

(وإذا طلب) أي الشفيع الشفعة عند القاضي (سأل القاضي الخصم عن مالكية الشفيع لما يشفع به، فإن أقر بها أو نكل عن الحلف على العلم) بأن يحلف بالله ما يعلم أنه مالك الدار التي يشفع بها (أو برهن الشفيع) بكونه مالكا لما يشفع به (سأله) أي سأل القاضي المدعى عليه (عن الشراء، فإن أقر به أو نكل عن اليمين على الحاصل أو السبب) ، فإن ثبوت الشفعة إن كان متفقا عليه يحلف على الحاصل بالله ما يستحق هذا الشفيع الشفعة علي، وإن كان مختلفا فيه كشفعة الجوار يحلف على السبب بالله ما اشتريت هذه الدار؛ لأنه ربما يحلف على الحاصل بمذهب الشافعي (أو برهن الشفيع قضي له) أي للشفيع (بها) أي بالشفعة –

Mas'alah: Who is the proper opponent for the pre-emptor before delivery of the sold property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=631)

لا تبطل الشفعة (والخصم) للشفيع (البائع قبل التسليم) أي تسليم المبيع إلى المشتري؛ لأنه ذو اليد (و) لكن (لا تسمع البينة) أي بينة الشفيع (عليه) أي على البائع (بغيبة المشتري ويفسخ) أي البيع (بحضوره) أي المشتري؛ لأنه المالك (ويقضى بالشفعة والعهدة على البائع) يعني يجب تسليم الدار عليه وعند الاستحقاق يكون عهدة الثمن عليه فيطلب منه بخلاف ما إذا قبض المشتري المبيع من يده حيث لا يعتبر حضوره ولا تكون العهدة عليه؛ لأنه صار أجنبيا –

Mas'alah: Is the agent for purchase a proper opponent for the pre-emptor?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923,

page=631)

(الوكيل بالشراء خصم للشفيع) ؛ لأنه العاقد والأخذ بالشفعة من حقوق العقد (ما لم يسلمه إلى الموكل) ، فإذا سلمه إليه لا يكون هو الخصم إذ لم يبق له يد ولا ملك فيكون الخصم هو الموكل –

Mas'alah: What must the pre-emptor say to make the immediate demand (talab al-muwathaba) for pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1398)

– (مادة 1029) – , (ويلزم الشفيع أن يقول كلاما يدل على طلب الشفعة في المجلس الذي سمع فيه عقد البيع في الحال كقوله أنا شفيع المبيع أو أطلبه بالشفعة ويقال لهذا طلب المواثبة) . على الشفيع في المجلس الذي سمع فيه عقد البيع وعلم بالمشتري والثمن أن يقول كلاما يدل على طلب الشفعة لو لم يكن أحد عنده فورا أي في ذلك الحق بدون أن يمر زمن بالسكوت كقوله أنا شفيع المبيع أو أطلبه بالشفعة أو إنني أطلبه بالشفعة أو إنني أطلبه بالشفعة أو طلبته بالشفعة , (الهندية في الباب الثالث) . إيضاح القيود . 1 – عقد البيع : هذا التعبير ليس احترازيا , فالحكم على هذا المنوال في سائر المعاوضات المالية التي هي في حكم البيع كالإقالة , والسلم , وبعض أنواع الصلح , انظر شرح المادة , (1021) كذلك الرد بخيار المبيع بعد القبض بلا حكم الحاكم , كالبيع أيضا كما هو مذكور في شرح المادة الآنفة . 2 – سمع فيه : يعني يشترط للزوم الشفيع طلب المواثبة سماعه عقد البيع , أي أن يكون عالما ,

Mas'alah: What are the seven ways by which the pre-emptor gains knowledge of the sale?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1399)

وأسباب العلم في هذا سبعة , ستة منها اتفاقية وواحد خلافي . أولها : سماع الشفيع بالذات أي أن يكون حاضرا في مجلس البيع . ثانيها : يحصل العلم , بالاتفاق بإخبار من كان حائزا أحد شطري الشهادة , شطر الشهادة : أحدهما , العدد , يعني رجلين أو رجلا وامرأتين . ثانيهما العدالة , وعليه إذا كان المخبر رجلين أو رجلا وامرأتين يحصل العلم بخبرهما وإن لم يكونا عدلين كما أنه لو أخبر شخص واحد عدل يحصل العلم أيضا بإخباره ويلزم في الحال طلب المواثبة ولا يعفى الشفيع من طلب المواثبة فورا بقوله إنني لم أصدق كلام هؤلاء . ثالثها : يحصل العلم بالمبيع بالإجماع لو أخبر رجل غير عادل وصدقه الشفيع . رابعها : يحصل العلم إجماعا إذا كان المخبر أو المشتري , سواء أكان المشتري عادلا أم غير عادل ; لأن المشتري خصم الشفيع ولا تطلب في الخصم العدالة . خامسا : يحصل العلم أيضا بخبر الرسول , يعني لو جاء شخص من طرف المشتري للشفيع لإخباره بالشراء وأخبره به ثبت العلم , (أبو السعود , والعيني , والهندية في الباب الثالث) . سادسها : الكتاب مثلا لو أخبر المشتري الشفيع بشرائه بكتاب حصل العلم . سابعها : يثبت العلم عند الإمامين بإخبار شخص واحد غير عدل . يعني لو أخبر شخص واحد سواء أكان عدلا أم فاسقا , حرا أم عبدا , مأذونا بالغا أم صبيا , رجلا أم امرأة , يحصل العلم . وعليه فإذا لم يطلب الشفعة لعدم تصديقه المخبر ثم يفهم مؤخرا أن المخبر صادق بطلت شفعته عند الإمامين وعند الإمام الأعظم ليست بباطلة في الصورة السابعة , (الهندية في الباب الثالث , والجوهرة) – ولو لم يكن عند أحد : يلزم الشفيع أن يقوم بطلب المواثبة في المجلس الذي يسمع

فيه عقد البيع . ولو لم يكن عنده أحد . حتى لا يسقط حقه ديانة . وإذا أراد أن يحلف اليمين , بمقتضى المادة , (1746) , يمكنه أن يحلف على أنه طلب الشفعة في الوقت الذي سمع فيه البيع , (أبو السعود) . ولا بد من طلبه باللسان ولا يكفي الطلب القلبي إلا في قول حسن بن زياد إذا لم يكن عنده أحد , (الطحطاوي) . 4 – العلم بالمشترى والثمن : توضيح هذا مذكور في المادة , (1024) فينبغي مراجعتها لمعرفته , (التنقيح) . 5 – أنا شفيع المبيع إلخ : يستفاد من هذا التعبير أنه يجب طلب الشفعة في كل المبيع . حتى إنه إذا تعدد الشفعاء يلزم كلا منهم أن يطلب المواثبة في كل الشفعة والحكم في طلب التقرير والإشهاد على هذا المنوال أيضا – وإلا لو كان الشفعاء للمبيع اثنين فطلب أحدهما المواثبة أو طلب التقرير والإشهاد في نصف المبيع لكون حصة كل واحد من الشفيعين النصف فقط بطلت شفعته في الكل , سواء أكان كلاهما حاضرين أو كان أحدهما حاضرا والثاني غائبا . مثلا لو باع أحد الشركاء حصته في الدار المشتركة بين ثلاثة أشخاص من أجنبي فسمع شريكا

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's demand when multiple pre-emptors request only half the property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1400)

البيع في مجلس واحد فطلب كل منهما الشفعة في نصف المبيع كانت شفعة كل منهما باطلة ; لأن الشفعة لا تقبل التجزئة كما هو مذكور في المادة , (1041) , (التنقيح , والهندية في الباب الثالث) . 6 – فورا : قد وقع الاختلاف بين العلماء في طلب المواثبة فبعضهم قال بلزوم كونها فورا يعني يلزم طلب المواثبة بدون تأخير وسكوت

لحظة واحدة في الحين الذي يسمع فيه الشفيع عقد البيع ولو سمعه وكان في مكان بعيد ; لأن الشفعة لما كانت حقلا ضعيفا فتسقط بالأحوال التي تدل على الإعراض كالسكوت , (الهداية بإيضاح) . حتى إنه لو أخبر الشفيع بالبيع بكتاب وكان الخبر في أول الكتاب أو في أوسطه وطلب الشفيع الشفعة بعد انتهائه من قراءة الكتاب فلا يصح الطلب , (فتح المعين على الكنز) . ولو قال بعد ما بلغه خبر البيع من اشتراه وبكم بيعت ثم طلبها فهو على شفعته , (الجوهرة) وهذا القول هو الرواية الأصلية , كما أنه قول عامة مشايخ بخارى وبعض مشايخ إلخ . ولذلك قيل في مجمع الأنهر إنه عليه الفتوى . كما أن مفتي الثقلين قد أفتى به وأجاب على سؤال بأن دعوى الشفعة قبل البيع غير ممكنة , وعلى الشفيع عند استماعه بالبيع أن يجريها بلا تأخير ; لأنه قد ورد في الهندية أنه , (إذا علم الشفيع بالبيع ينبغي أن يطلب الشفعة على الفور ساعتئذ , وإذا سكت ولم يطلب بطلت شفعته , وهذه رواية الأصل عن أصحابنا) , (الهندية في الباب الثالث) . ويفهم من قول المجلة , (في الحال) أنها اختارت هذا القول . وعليه فلا يمتد طلب المواثبة إلى نهاية المجلس كامتداد خيار القبول إلى نهاية مجلس البيع كما هو مذكور في المادة , (182) , وعند بعض العلماء أن طلب المواثبة ليس فوريا كالمخير في خيار القبول المذكور في المادة , (182) ; لأن الشفيع يحتاج إلى التروي والتأمل , وقد ذهب الكرخي وبعض مشايخ بلخ إلى هذا القول كما اختاره أيضا صاحب الملتقى على رواية صاحبي الدر المنتقى ومجمع الأنهر , وقبل صاحب الدر المختار ذلك أيضا إذ قال : يبطلها ترك طلب المواثبة وتركه بأن لا يطلب في مجلس أخبر فيه بالبيع : ابن كمال , وتقدم ترجيحه انتهى , وعلى هذا القول فللشفيع أن يطلب الشفعة إلى نهاية مجلس استماعه ما لم يصدر منه في المجلس قول أو فعل يدل على الإعراض , مهما طالت المدة من أول المجلس إلى آخره فيصح ويجوز طلبه الشفعة . وجاء في المادة , (1032) من المجلة , (مثلا لو وجد في حال يدل على

الإعراض عند استماعه عقد البيع ولم يطلب الشفعة في ذلك المجلس بأن اشتغل بأمر آخر أو اشتغل بالبحث عن صدد آخر أو قام من المجلس دون أن يطلب الشفعة يسقط حق شفعته) فيستدل من هذه المادة أنها ترجح هذا القول الثاني بحسب الظاهر . وليس من المناسب أن يقبل قول في إحدى المادتين اللتين تبحثان في مسألة واحدة وأن يقبل في الأخرى قول آخر , بل يجب أن تطبق هاتان المادتان وتؤول إما على القول الأول وإما على القول الثاني . وبما أن القول الأول , هو رواية الأصل ومرجح , كما بين آنفا , وقد أفتى به شيخ الإسلام أبو السعود فيجب أن تبقى هذه المادة على ظاهرها ويجب تأمل المادة , (1032) وحملها على القول الأول وبذلك

Mas'alah: When does the pre-emptor's right to pre-emption become established upon hearing the sale contract?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1401)

إن لزوم طلب المواثبة مشروط بسماع عقد البيع , وعليه فمتى سمع العقد يثبت له حق الشفعة سواء أسمعه عند وقوعه أم بعد مرور عدة سنوات , (الدرر , عبد الحليم , رد المحتار) .

Mas'alah: When is the demand for pre-emption required in a sale by a non-owner with an option?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1401)

ويجب طلب الشفعة في بيع الفضولي الذي فيه خيار الشرط للبائع وقت البيع عند الإمام أبي يوسف , وعند الإمام محمد يجب طلب الشفعة وقت الإجازة .

Mas'alah: Is witnessing required for the validity of the immediate demand of pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1401)

لا يشترط في طلب المواثبة الإشهاد . يعني لا يشترط في صحة طلب المواثبة الإشهاد , أي حضور شهود وعليه فلو صدق المشتري على إجراء الشفيع طلب المواثبة كان الطلب المذكور مقبولا ومعتبرا , (التنقيح , مجمع الأنهر) . يعني أن عدم الإشهاد على طلب المواثبة , ولو أمكن الإشهاد , لا يستلزم بطلان الطلب المذكور إلا أن ترك الطلب المذكور بدون عذر يوجب سقوط الشفعة , والعذر هو كأن يكم أحد فم الشفيع أو أن يكون الشفيع في الصلاة . لكن لو أنكر المشتري إجراء الطلب المذكور فيجب الإشهاد لإثباته , (الدرر) يعني لو ادعى المشتري أثناء المحاكمة لأجل الشفعة أن الشفيع لم يطلب المواثبة عند علمه بالبيع , كأن يقول المشتري سقطت بناء على ذلك وأظهر الشفيع أنه أجرى طلب المواثبة عند علمه بالبيع , كان القول للمشتري وبما أن الشفيع مجبر على طلب المواثبة فيجب على الشفيع توثيقا لحقه الإشهاد على طلب المواثبة وفي هذه الصورة إذا كان الشفيع في المجلس الذي سمع فيه عقد البيع وجده لم يكن لديه شهود يستشهدهم . وإذا فهم أن الشفيع محتاج إلى إقامة البينة فعليه , أن يفتش على الشهود ويقول لهم إنني

علمت الآن بالمبيع وإني أطلب المبيع بالشفعة , فإن فعل ذلك جاز , انظر شرح المادة

, (30) ويحلف على ذلك ويستثنى في يمينه , (الهندية في الباب الثالث) . وإن كان وقت طلب المواثبة أحد العاقدين أو كان عند الدار وتمكن من الإشهاد ولم يشهد عند طلب المواثبة بطلت لإعراضه وإلا فلا يشترط الإشهاد إلا لإسقاط اليمين , (الطحطاوي) * * * * * –

Mas'alah: Does the immediate request of pre-emption substitute for the confirmatory request with witnesses?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1402)

قيام طلب المواثبة مقام طلب التقرير والإشهاد : إذا أشهد على طلب المواثبة , وكان الإشهاد المذكور في محضر المبيع أو البائع أو المشتري , فلا يبقى لزوم لطلب التقرير والإشهاد كما في المادة الآتية . ويكون الطلب الواحد قائما مقام الطلبين , وذلك سيبين في شرح المادة المذكورة . أما مجرد الإشهاد على طلب المواثبة بدون أن يكون في حضور البائع أو المشتري أو العقار المبيع فلا يقوم مقام طلب التقرير والإشهاد , وستوضح المسألة أكثر في شرح المادة , (1032) , (الدر , أبو السعود) . * * * – * *

Mas'alah: What is the ruling on witnessing the pre-emption request when the property is in the seller's hand?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1404)

الصورة أيضا استحسانا . ويفهم من عبارة المجلة , (وإذا كان المبيع في يد البائع . . إلخ) أنها اختارت القول الأول كما أن أصحاب المتون قد اختاروا هذا القول أيضا . وقد قدم في هذه المسألة القياس على الاستحسان , (فتح المعين , والجوهرة) . وذكر شيخ الإسلام أنه يصح الإشهاد عليه وإن لم يكن العقار في يده استحسانا , (الطحطاوي) . ويفهم من الإيضاحات السالفة أن الشفيع مخير في إجراء طلب التقرير والإشهاد عند أي الثلاثة الأشياء المذكورة شاء . ومع ذلك وإن كان بعض الفقهاء قد قيدوا صحة طلب التقرير , والإشهاد عند العقار فيما إذا كان الشفيع غير قادر على طلب التقرير والإشهاد عند البائع والمشتري , إلا أنه يفهم من ذكره في المجلة بالتردد والتخيير أنها لم تقبل هذا القول , (الدر المنتقى) . وعليه فإذا كان ثلاثتهم في بلدة واحدة وكان بعضهم قريبا من الشفيع وبعضهم الآخر بعيدا عنه ولم يشهد ولم يقرر الشفيع عند القريب منه وأشهد وقرر عند البعيد عنه جاز ; لأن البلدة الواحدة تعتبر مع نواحيها وأماكنها كالمكان الواحد . أما لو كان بعضهم موجودا في البلدة التي يوجد فيها الشفيع , والبعض الآخر في قرية تابعة لتلك البلدة أو في بلدة أخرى فلم يطلب ولم يشهد الشفيع عند من كان في بلده فذهب إلى القرية أو المدينة الأخرى بطلت شفعته . كذلك لو كان ثلاثتهم في بلدة , وبعضهم قريب وبعضهم بعيد , ولم يقرر ولم يشهد عندما وصل إلى القريب ومر عنه وقرر وأشهد عندما مر عن البعيد كانت شفعته باطلة أيضا , (الهندية في الباب الثالث , مجمع الأنهر , الشرنبلالي) . قال في البزازية إلا أن يختار الأبعد ويترك الأقرب فحينئذ تبطل , (الطحطاوي) .

Mas'alah: Is specifying the property a condition for the validity of the pre-emption request?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1404)

3 – عقارك الفلاني : ليس تسمية المبيع وتحديده شرطا في صحة الطلب على ظاهر الرواية , ولكن على رواية عن أبي يوسف هي شرط ; لأن الطلب إنما يصح بعد العلم وبما أن العقار يعلم بالتحديد فقط فلا يكون الطلب والإشهاد صحيحين بدون التحديد , (فتح المعين) .

Mas'alah: Can a distant pre-emptor appoint an agent for the confirmatory request?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1404)

وإن كان الشفيع في مكان بعيد ولا يستطيع طلب التقرير والإشهاد على هذا الوجه , يعني عند العقار أو المشتري أو البائع , فله توكيل أحد , ويرسل الوكيل من ذلك المحل لإجراء طلب التقرير والإشهاد عند البائع أو المشتري أو العقار المشفوع ; لأن للإنسان بمقتضى المادة , (1459) أن يوكل آخر في الخصوصات التي يجوز أن يعملها بالذات , وطلب التقرير أحد تلك الخصوصات أيضا . إذا لم يجد وكيلا يرسله فيرسل كتابا , مع ساع أو بالبريد , إلى المشتري وإلى البائع إذا كان المبيع في يده , انظر المادة , (69) وإذا لم يمكن إرسال كتاب أيضا فلا تسقط شفعته , (الدرر والهندية في الباب الثالث) . ولا ريب في أن الشفيع إذا وجد في محل بعيد على هذا الوجه فيمكنه أن يذهب بنفسه من ذلك المحل ويجري طلب التقرير والإشهاد , والمدة التي يقضيها أثناء الطريق معفو عنها , (البهجة) . * * * * *

Mas'alah: What is the requirement for the pre-emptor to file a claim before the judge?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858,

page=1405)

-

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's claim before the judge after the demand and notification?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1405)

(مادة 1031) - , (يلزم أن يطلب الشفيع ويدعي في حضور الحاكم بعد طلب التقرير والإشهاد ويقال لهذا طلب الخصومة والتملك) . يجب على الشفيع إذا لم يسلمه المشتري العقار المشفوع بعد طلب التقرير والإشهاد أن يطلب الشفعة ويدعي في حضور الحاكم , أي في محكمة البلدة التي يوجد فيها العقار المشفوع , وفي مواجهة الخصم ; لأن سبق الدعوى في الحكم لما كان شرطا فلا يحكم الحاكم بدون الطلب والدعوات , (مجمع الأنهر) ويقال لهذا طلب الخصومة والتملك .

Mas'alah: What is the ruling if the buyer voluntarily surrenders the property to the pre-emptor?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1405)

إيضاح القيود : 1 - التسليم برضائه : لو سلم المشتري العقار المشفوع برضائه للشفيع بناء على شفعته فلا حاجة لطلب الخصومة بعد , كما يستفاد ذلك من المادة (1036) وليس للمشتري بعد ذلك استرداد العقار بلا رضاء الشفيع .

Mas'alah: What is the ruling on the venue for the pre-emption claim?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1405)

2 – في حضور الحاكم : حضور المحكم كحضور الحاكم أيضا , فتصبح دعوى الشفعة في حضوره انظر المادة , (1841) – في محكمة البلد الذي يوجد فيه العقار المشفوع : أما لو ظهر المشتري في بلد غير البلد الموجود فيه العقار المشفوع فليس للشفيع أن يدعي الشفعة هناك , وإنما يلزم الادعاء في محكمة البلد الذي يوجد فيه العقار المشفوع , (الهندية في الباب الثالث) قد اختلف الفقهاء في جواز رؤية دعوى عقار من قاضي بلد في بلد آخر , فقال بعضهم بجواز ذلك , وقال بعضهم الآخر بعدم الجواز وقد اختارت المجلة في المادة , (1807) القول الأول , ويجب أن تبنى مسألة الهندية المذكورة على القول الثاني ; لأن في بعض المسائل المذكورة في الباب الثالث عشر يمكن الادعاء في غير البلد الموجود فيه العقار المشفوع . ومع ذلك فترى الدعوى المتعلقة بعقار , بناء على الأصول المرعية الآن , في محكمة البلد القائم فيها العقار والمنسوب إليه .

Mas'alah: Who is the proper adversary in a pre-emption claim?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1405)

4 – في مواجهة الخصم : والخصم الأشخاص الآتي ذكرهم : أولا : البائع , فإذا كان العقار المشفوع لم يسلم للمشتري بعد فالخصم للشفيع هو البائع لكن حضور

المشتري حين المحاكمة شرط ; لأنه يوجد في المبيع يد البائع وملك المشتري , والشفيع بما أنه يتعرض لليد والملك معا , فيلزم حضور الاثنين أيضا وفي هذه الصورة إذا أتم الحاكم المحاكمة في حضور البائع وتحقق حق الشفعة للشفيع , فيحكم الحاكم بفسخ اشتراء المشتري في حضور البائع وتتحول في هذه الحال صفقة البيع إلى الشفيع , أي كأن الشفيع قد اشترى العقار من البائع . والعهدة تكون على البائع , أي الأحكام التي تترتب على البيع ; لأن المبيع إذا كان في يد البائع . فيتعلق به حقه ; لأن له حبسه حتى يستوفي الثمن , (الجوهرة , مجمع الأنهر , الطحطاوي) . وعلى هذا التقدير فتعود العهدة , يعني ضمان الثمن , عند استحقاق الدار وتسليم العقار والصك القديم

على البائع , (الهندية في الباب الثالث , الدر المنتقى , منلا مسكين) . وعليه فلو أدى الثمن للبائع وحكم الحاكم على البائع في حضور المشتري بالشفعة ولم يقبض المشتري العقار فيأخذ الشفيع العقار من البائع ويؤدي الثمن إلى المشتري وتكون العهدة على المشتري وإذا كان المشتري لم يؤد الثمن للبائع بعد , فيعطي الشفيع الثمن للبائع وتكون العهدة على البائع , (الهندية في الباب الخامس) . ويجعل العهدة , أي حقوق العقد كضمان الدرك , وتسليم العقار والصك القديم على البائع , (الطحطاوي) .

Mas'alah: Who is the proper adversary for the pre-emptor when the property has been delivered to the buyer?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1406)

ثانيا : المشتري , فلو سلم العقار المشفوع للمشتري كان المشتري هو الخصم وحينئذ لا يلزم حضور البائع ولا تكون العهدة عليه ; لأن البائع يصير بعد ذلك أجنبيا , (الهداية , والدرر) . والحاصل , أنه إذا أخذ الشفيع المشفوع من البائع ودفع له ثمنه كانت العهدة وضمان الثمن على البائع انظر المادة , (1370) كما أنه إذا أخذ الشفيع المشفوع من المشتري كانت العهدة وضمان المال على المشتري , (الهندية في الباب الخامس) .

Mas'alah: Who is the proper adversary for the pre-emptor when the purchase agent has not delivered the property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1406)

ثالثا : الوكيل بالشراء إذا لم يسلم الوكيل بالشراء العقار الذي اشتراه لموكله , كان الوكيل المذكور خصما للشفيع ; لأن الوكيل المذكور عاقد , والأخذ بالشفعة من حقوق العقد وعليه فللشفيع أن يأخذ المشفوع بالشفعة من يد الوكيل المذكور في حضور المشتري , أي حضور الموكل , ويسلمه الثمن , (مجمع الأنهر) وتعود العهدة عليه , (الجوهرة) .

Mas'alah: Who is the proper adversary for the pre-emptor when the purchase agent has delivered the property to his principal?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1406)

رابعا : موكل الوكيل بالشراء فلو سلم الوكيل بالشراء العقار لموكله كان الموكل هو الخصم , ولا يكون الوكيل حينئذ خصما , (الهداية , والدرر) . لأنه إذا سلمها لم يبق له يد فيكون الخصم , هو الموكل , (الجوهرة) .

Mas'alah: Who is the proper adversary for the pre-emptor when the guardian of an orphan sells property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1406)

خامسا : وصي اليتيم يكون خصما . فلو باع الوصي العقار الذي يجوز بيعه , فللشفيع الادعاء على هذا الوصي , انظر شرح المادة , (365) ; لأن الوصي عاقد , (فتح المعين) , أي إذا لم يسلم الوصي العقار للمشتري بعد .

Mas'alah: Who is the proper adversary for the pre-emptor when the selling agent has not delivered the property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1406)

سادسا : يكون الوكيل بالبيع خصما , يعني إذا لم يسلم الوكيل بالبيع المال للمشتري يكون خصما للشفيع ولا يشترط حضور الموكل في هذا , (الهداية) . لكن قد ذكر أيضا أن حضور المشتري شرط .

Mas'alah: What is the required form of the claim and lawsuit in pre-emption cases?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1406)

5 – الطلب والدعوى : يلزم أن تكون صورة المحاكمة على الوجه الآتي : بما أن الشفيع مدع , فعليه , بمقتضى المادة (1816) أولا : أن يصور دعواه في حضور الحاكم على الوجه الآتي : بما أن هذا الرجل قد اشترى العقار المحدود بالحدود الفلانية في الحي الفلاني من المدينة الفلانية أو القرية الفلانية من فلان بكذا درهما وأعطاه الثمن الفلاني وقبض المبيع وتسلمه وبما أنني شفيع لهذا العقار بداري المحدودة بالحدود الفلانية وقد طلبت طلب الشفعة والمواثبة وأشهدت عليه عند سماعي بالبيع بلا تأخير . فأطلب أن تأمروا وتنبهوا على البائع أن يأخذ من يدي ما دفعه من الثمن وأن يسلمني ذلك العقار المشفوع , (مجمع الأنهر , ودر الصكوك) . وعليه فبما أن المدعي يدعي بالعقار المشفوع فيجب أن يكون المدعى به معلوما بمقتضى المادة , (1619)

Mas'alah: What are the requirements for specifying the boundaries of the property subject to pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1407)

فيشترط بيان حدود العقار المشفوع به على الوجه المذكور في الفتوى كما اقتضى تحديد المشفوع وبيانه وإن لم يشرطه الخصاف , (فتح المعين) .

Mas'alah: What questions does the judge ask the pre-emptor regarding the claim?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1407)

وعليه فإذا ادعى الشفيع الشفعة , فكما أنه يسأله الحاكم , كما هو مذكور آنفا , عن محله وحدوده , فيستوضح منه أيضا عن الخصوصات الآتية :

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's claim if the buyer has not taken possession?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1407)

أولا : يسأله عما إذا قبض المشتري ذلك العقار أم لا . وقد بين ذلك في صورة الدعوى أيضا ; لأن المشتري إذا لم يقبضه فلا تصح الدعوى ما لم يكن البائع حاضرا , (الزيلعي) .

Mas'alah: What are the three causes of pre-emption that the judge asks about?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1407)

ثانيا : يسأله أي الأسباب الثلاثة كان سبب الشفعة ; لأنه قد يكون عجوبا بغيره , أو قد يكون ادعى الشفعة بسبب غير صالح , ككونه جارا مقابلا , فإنه سبب عند شريح إذا كان أقرب بابا فلا بد من البيان , (فتح المعين , والطحطاوي) . فيه أنه تصح الدعوى

من المحجوب أيضا إن لم يدع المقدم .

Mas'alah: What questions should the judge ask about the boundaries of the property and the time of the sale in a pre-emption claim?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1407)

ثالثا , الاستفسار عن حدود المشفوع به والاستيضاح عن وقت سماع عقد البيع أو متى أخبر به ; لأنه يلزم أن يعلم الحاكم بالمدة التي بين وقت العلم وبين وقت المرافعة , أي يلزم أن يعلم , بمقتضى المادة , (1340) , بأنه قد مر شهرا أو لم يمر , (منلا مسكين , وفتح المعين) .

Mas'alah: What questions should the judge ask about the actions taken by the pre-emptor in the session of the sale?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1407)

رابعا : يسأل ماذا عمل في المجلس الذي سمع فيه عقد البيع وعند من من المشتري والبائع والعقار المبيع أجري طلب التقرير والإشهاد , وهل أن أحد الأشياء الثلاثة الذي أجري الإشهاد عنده كان أقرب إليه من الشيئين الآخرين , أو لم يكن أقرب ; لأنها تبطل بطول الزمان وبالإعراض وبما يدل عليه , فلا بد من كشف ذلك , (الهندية في الباب الثالث والطحطاوي) .

Mas'alah: What does the judge do after the pre-emptor answers the questions?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1407)

وعليه فإذا أجاب الشفيع على تلك الأسئلة كلها , وفهم بناء على جوابه أن له الشفعة بحق , فيرجع الحاكم ويسأل المشتري عن الخصوصات الآتية :

Mas'alah: What questions should the judge ask the buyer regarding the pre-emptor's ownership of the property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1407)

أولا : يستوضح منه عما إذا كان الشفيع المدعي مالكا للعقار المشفوع به أم لا ; لأن ظاهر اليد وإن كان صالحا لدفع دعوى الغير فليس صالحا للاستحقاق , ولذلك لا يكتفي بظاهر اليد , (فتح المعين) . يعني أنه لا يقتضي مجرد وضع يد الشفيع على العقار المشفوع به كون الشفيع مالكا له ; لأنه قد يحتمل أن تكون يد الشفيع يد إعارة أو يد إجارة ولا حجة مع الاحتمال , انظر المادة , (73) , (الهداية) . فإن قال المدعى عليه هذه الدار التي ذكرها في يده ولكنها ليست ملكه فإن أبا حنيفة ومحمدا قالا لا يقضى له بالشفعة حتى يقيم البينة على أنها ملكه , (الجوهرة) .

Mas'alah: How is the pre-emptor's ownership of the property established?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1407)

يتحقق ملك الشفيع للعقار المشفوع به على ثلاثة أوجه .

Mas'alah: How is pre-emptor's ownership established by the buyer's admission?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1407)

1 – يتحقق بإقرار المشتري , انظر المادتين , (78 , 79) .

Mas'alah: How is pre-emptor's ownership established by witness testimony?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1407)

2 – يتحقق بإقامة الشهود . للشفيع في حال إنكار المشتري أن يقيم الشهود على امتلاكه المشفوع به , وصورة الشهادة تكون على الوجه الآتي : إن هذا العقار المجاور للعقار المبيع ملك لذلك الشفيع قبل أن يشتري المشتري العقار المشفوع ولا يزال ملكه حتى الساعة أيضا ولم يعلم أن الشفيع أخرجه من ملكه . كذلك يكفي إن شهد الشهود أن هذا الشفيع اشترى العقار المشفوع به من فلان أو وهبه إليه وسلمه له وهو في يده الآن .

Mas'alah: How is pre-emptor's ownership established by administering an oath to the buyer?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1408)

3 – يتحقق بتحليف المشتري , إذا لم يثبت الشفيع أن العقار المشفوع به ملكه يحلف المشتري اليمين بطلب الشفيع , وتكون اليمين على الصورة الآتية : يحلف اليمين على أنه لم يعلم بأن هذا الرجل أي الشفيع , مالك للعقار الذي اتخذه مشفوعا به , (مجمع الأنهر) . التحليف على عدم العلم , وعدم التحليف على البتات , مبني على كون الاستحلاف واقعا على فعل الغير انظر المادة , (1748) لكن قيده في شرح المجمع بما إذا قال المشتري ما أعلم , ولو قال أعلم أنه غير مملوك للشفيع يحلف على البتات هذا إذا كان الشفيع ينكر ملكه فيما يشفع به وإن كان ينكر جواره للدار المشتراة حلفه على ذلك , (فتح المعين) .

Mas'alah: What questions are asked of the buyer and seller in a shuf'a claim?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1408)

ثانيا : يسأل المشتري عما إذا اشترى المشفوع أو لم يشتره , ويسأل البائع في الصورة التي يكون البائع خصما عما إذا باعه أو لم يبعه , فإذا أقر تحقيق الشراء أو البيع كما أنه إذا أنكر تطلب البينة من الشفيع على الشراء أو البيع , فإذا أقامها ثبت الشراء أو البيع . وعلى هذا التقدير فلو أقام الشفيع البينة على أن المشتري , الذي هو واضع اليد , قد اشتراه من فلان , وأقام واضع اليد البينة أيضا على أن ذلك الشخص قد أودعه إياه , فيحكم الحاكم بالشفعة للشفيع مرجحا بينته ; لأن صاحب اليد انتصب خصما بدعوى الفعل وهو شراؤه , (الهندية في الباب الخامس) . وإذا لم يثبت الشفيع الشراء أو البيع بالبينة يحلف المشتري اليمين بالطلب , وعند الطرفين يحلف على الحاصل , يعني أن ثبوت الشفعة إن كان متفقا عليه يحلف على الحاصل بالله ما استحق

هذا الشفيع الشفعة علي . يعني يحلف على أن الشفيع لا حق له في أخذ هذا العقار بالسبب المذكور لجواز أن يكون قد ابتاع وسلم الشفيع الشفعة , (الجوهرة) . وعند الإمام أبي يوسف يحلف على السبب , يعني يحلف على أنه لم يشتر هذا العقار المشفوع , ما لم يكن المدعى عليه على مذهب الإمام الشافعي القائل بعدم لزوم الشفعة بسبب الجوار , وكان سبب الشفعة هو الجوار فتلزم اليمين على السبب ; لأنه إذا حلفت اليمين على الحاصل وحلف المدعى عليه اليمين يكون صادقا على مذهبه , (الدرر , عبد الحليم , فتح المعين , مجمع الأنهر) . قال في الجوهرة ; لئلا يتأول عليه أنه ما لا تستحق عليه الشفعة بالجوار .

Mas'alah: How is the pre-emptor's timely demand (muwathaba, taqrir, ishhad) verified?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1408)

ثالثا : ويستوضح من المشتري هل أجرى الشفيع في الوقت الذي سمع فيه عقد البيع طلب المواثبة وطلب التقرير والإشهاد في الزمن الذي تمكن فيه من ذلك بلا تأخير أم لا , فإذا أقر تتحقق هذه الجهة وإذا أنكر فالقول للمشتري . وفي هذه الصورة يجب على الشفيع الإثبات , وعليه فلو أقام المشتري البينة على أن الشفيع سمع البيع منذ زمن ولم يطلب الشفعة وأقام الشفيع البينة على أنه طلب الشفعة فورا عندما سمع البيع , يحكم عند الإمام الأعظم ببينة الشفيع وعند أبي يوسف ببينة المشتري , (الهندية في الباب الثالث) . وإذا لم يثبت الشفيع طلب الشفعة يحلف المشتري بالطلب , والمشتري إذا أنكر طلب الشفيع الشفعة عند سماع البيع يحلف على العلم وإن أنكر طلبه عند لقائه يحلف على البتات , (الهندية في المحل المذكور

Mas'alah: When does the judge rule on pre-emption without a request?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1409)

والدر المختار) تجري المحاكمة في دائرة الإيضاحات السابقة , وإذا جاء الدور للحكم بالشفعة يحكم الحاكم بلا طلب بعد تحليفه الشفيع على الوجه الوارد في المادة (1746) .

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor is in a distant land?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1412)

قيل في المجلة ' بدون عذر شرعي ' ; لأن التأخير الذي يقع بعذر شرعي لا يسقط حق الشفعة فلو كان الشفيع في ديار سفر بعيد وراعى شرائط الشفعة لدى استماعه عقد البيع فأخر طلب الخصومة والتملك أكثر من سنة بسبب كونه في تلك الديار فلا تسقط شفعته وله الرجوع إلى بلده وطلب الخصومة , (الفتاوى الجديدة) كذلك لو فر المشتري لديار أخرى بعيدة وغاب واختفى ولم يتمكن الشفيع من إجراء طلب الخصومة ثلاث سنوات فلا تسقط شفعته مثلا لو كان أحد يملك عقارا بالاشتراك مع آخر , وباع حصته من آخر بثمن معلوم وسلمه إياها وكان شريكه غائبا في ديار أخرى , وعندما سمع شريكه بذلك أجرى طلب المواثبة وقفل إلى دياره بلا مكث , ففر ذلك الشخص لديار سفر بعيد واختفى وقام بطلب التقرير والإشهاد عند العقار أيضا , ولم يدع على ذلك الشخص مدة ثلاث سنوات لعدم حضوره , فإذا جاء بعد ذلك فله

الادعاء والأخذ بالشفعة , (البهجة) * * * * *

Mas'alah: Can the pre-emptor sue the purchasing agent while the property is still in his hands?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=2003)

سابعا – للشفيع أن يخاصم وكيل المشتري الذي لم يزل في يده المال المشترى (الملتقى) .

Mas'alah: Who must be present in a pre-emption claim when the buyer has not yet taken possession?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=2292)

ودعوى الشفعة هي على هذا الوجه فلذلك إذا اشترى المشتري عقارا ولم يقبضه بعد فيلزم في دعوى الشفيع حضور المشتري والبائع معا (الهندية) .

Mas'alah: What is the ruling on testimony of pre-emption claimants regarding the sale of the property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=2436)

7 – لو شهد بعض الشفعاء على بيع الدار المشفوعة ينظر : فإذا لم يطلب هؤلاء

الشهود الشفعة , وقالوا بأننا أبطلنا شفعتنا فتجوز شهادتهم ; لأن حق الشفعة قابل للإبطال والإسقاط وإلا لا تجوز شهادتهم (تكملة رد المحتار) ; لأنه في هذه الحال تكون الشهادة الواقعة إثباتا لحق الشفعة لأنفسهم (الولوالجية) .

Mas'alah: What is the ruling on the judge administering an oath to the pre-emptor before ruling on pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=2528)

4 – تحليف القاضي الشفيع عند الحكم له بالشفعة بأنه لم يبطل شفعته يعني لم يسقط شفعته بوجه من الوجوه فإذا حلف يحكم له بالشفعة وإلا ترد دعوى الشفعة أما إذا قال المشتري بأن الشفيع لم يسقط حق شفعته بوجه من الوجوه وطلب عدم تحليفه اليمين فالظاهر لا يحلف الشفيع .

Mas'alah: Is the presence of both seller and buyer required when a pre-emptor claims the property?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=468)

وكذا لو أراد الشفيع أن يأخذ ولو باع شيئا ولم يسلم آلي المشتري الدار بالشفعة وهي في يد البائع يشترط حضرة البائع والمشتري *

Mas'alah: What is the ruling on a buyer's claim that he purchased property for an absent principal when the pre-emptor seeks it?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=512)

رجل اشترى دارا وقبض وأراد الشفيع أن يأخذها فقال المشتي اشتريتها لفلان الغائب وأقام البينة على إقراره قبل الشراء أنه اشتراها لفلان وإن فلانا وكله بشراء هذه الدار منذ سنة ذكر في المنتقى أنه لا تقبل بينة المشتري قال لأني لو قبلتها لألزمت البيع على الغائب .

Mas'alah: Is the testimony of the seller or his children regarding pre-emption (shuf'a) admissible?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=531)

وذكر في شفعة الأصل إذا شهد البائع أو أولاده أن الشفيع قد طلب الشفعة من المشتري والمشتري ينكر والدار في يدي المشتري لاتقبل شهادتهم لأن البائع يريد بهذا تحويل العهدة عن نفسه . وروى ابن سماعة رحمه الله تعالى لوشهد ابنا البائع أن الشفيع سلم الشفعة جاز ولو شهد البائع بذلك لم يجز ولو شهد ابنا البائع أن المشتري سلم الشفعة للشفيع لم يجز .

Mas'alah: Does a judicial ruling cut off the absent pre-emptor's right to half?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4482)

يقطع حق الغائب عن النصف بخلاف ما قبل القضاء. .

Mas'alah: Does pre-emption become obligatory by the contract of sale or after it?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4482)

قال (والشفعة تجب بعقد البيع) ومعناه بعده لا أنه هو السبب؛ لأن سببها الاتصال على ما بيناه،

Mas'alah: What is the linguistic and juristic analysis of the phrase 'pre-emption is established by the contract of sale'?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4482)

[فتح القدير] وآخره تنافر لا يخفى (قوله والشفعة تجب بعقد البيع ومعناه بعده) أقول كون معناه بعده محل كلام من حيث العربية، فإن مجيء الباء بمعنى بعد لم يذكر في مشاهير كتب العربية، فالأظهر أن تكون الباء في قوله تجب بعقد البيع بمعنى مع للمصاحبة والمقارنة، فإنه كثير شائع مذكور في عامة معتبرات كتب الأدب، والمعنى المقصود هاهنا يحصل به أيضا بلا كلفة كما لا يخفى على الفطن المتأمل، فلا مقتضى للعدول عنه (قوله لا أنه هو السبب؛ لأن سببها الاتصال على ما بيناه) يعني في قوله ولنا أنهم استووا في سبب الاستحقاق وهو الاتصال كما ذكر في العناية وكثير من الشروح، أو في قوله؛ لأن الاتصال على هذه الصفة إنما انتصب سببا فيه لدفع ضرر الجوار كما ذكر في الكفاية، قال صاحب العناية: وهذا قول عامة المشايخ؛ لأنها إنما تجب لدفع ضرر الدخيل عن الأصيل بسوء المعاملة والمعاشرة. والضرر إنما يتحقق باتصال ملك البائع بملك الشفيع. ولهذا قلنا بثبوتها للشريك في حقوق المبيع وللجار لتحقق ذلك اهـ. أقول: في قولهم والضرر إنما يتحقق باتصال ملك البائع بملك الشفيع مناقشة؛

لأنهم إن أرادوا بذلك أن الضرر إنما يتحقق بمجرد اتصال ملك البائع بملك الشفيع يلزمهم أن يتحقق الضرر للشفيع قبل أن يبيع البائع ملكه لتحقيق اتصال ملكه بملك الشفيع قبل البيع فيلزمهم أن تجب الشفعة قبله أيضا لدفع ذلك الضرر. وليس كذلك قطعا. وإن أرادوا به أن الضرر إنما يتحقق بمدخلية اتصال ملك البائع بملك الشفيع فهذا لا ينافي مدخلية البيع أيضا فلا يلزم أن يكون سببها هو الاتصال كما ادعوا فليتأمل. ثم قال صاحب العناية: ورد بأنه لو كان الاتصال هو السبب لجاز تسليمها قبل البيع لوجوده بعد السبب؛ ألا يرى أن الإبراء عن سائر الحقوق بعد وجود سبب الوجوب صحيح. وأجيب بأن البيع شرط ولا وجود للمشترط قبله. ورد بأنه لا اعتبار لوجود الشرط بعد تحقق السبب في حق صحة التسليم كأداء الزكاة قبل الحول وإسقاط الدين المؤجل قبل حلول الأجل. والجواب أن ذلك شرط الوجوب ولا كلام فيه، وإنما هو في شرط الجواز وامتناع المشروط قبل تحقق الشرط غير خاف على أحد اهـ كلامه. أقول: لقائل أن يقول: امتناع تحقق المشروط قبل تحقق الشرط ضروري، سواء كان المشروط هو الجواز أو الوجوب، فإذا كان عدم تحقق شرط الجواز مانعا عن اتصال السبب بالمحل كما قالوا لزم

Mas'alah: What is the ruling on establishing pre-emption through testimony and immediate demand?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4483)

والوجه فيه أن الشفعة إنما تجب إذا رغب البائع عن ملك الدار، والبيع يعرفها ولهذا يكتفى بثبوت البيع في حقه حتى يأخذها الشفيع إذا أقر البائع بالبيع وإن كان المشتري يكذبه. . قال (وتستقر بالإشهاد، ولا بد من طلب المواثبة) ؛ لأنه حق ضعيف يبطل

بالإعراض، فلا بد من الإشهاد والطلب ليعلم بذلك رغبته فيه دون إعراضه عنه،

Mas'alah: What should the pre-emptor do upon learning of the sale?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4485)

قال (وإذا علم الشفيع بالبيع أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة)

Mas'alah: Is it necessary to specify and describe the property in the pre-emption demand according to Abu Yusuf?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4488)

وعن أبي يوسف أنه يشترط تسمية المبيع وتحديده؛ لأن المطالبة لا تصح إلا في معلوم.

Mas'alah: What is the third step in the pre-emption process?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4488)

والثالث طلب الخصومة والتملك، وسنذكر كيفيته من بعد إن شاء الله تعالى. .

Mas'alah: What is the procedure when the pre-emptor brings his claim before the judge?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4488)

قال (وإذا تقدم الشفيع إلى القاضي فادعى الشراء وطلب الشفعة سأل القاضي المدعى

عليه، فإن اعترف بملكه الذي يشفع به وإلا كلفه بإقامة البينة) ؛ لأن اليد ظاهر محتمل فلا تكفي لإثبات الاستحقاق. قال – رحمه الله: يسأل القاضي المدعي قبل أن يقبل على المدعى عليه عن موضع الدار وحدودها؛ لأنه ادعى حقا فيها فصار [فتح القدير] ثم اعلم أنه مما يجب التنبه له أن المراد بالإشهاد هاهنا نفس طلب المواثبة لا الإشهاد على ذلك الطلب، وإلا يلزم أن يكون قوله هاهنا يجب عليه أن يشهد مناقضا لقوله فيما مر والإشهاد فيه ليس بلازم، وقد نبه عليه تاج الشريعة عند قول المصنف والإشهاد فيه ليس بلازم حيث قال: هذا لا يناقض قوله يجب عليه أن يشهد؛ لأن المراد من الأول الإشهاد على الطلب، ومن الثاني طلب المواثبة وأنه واجب على تقدير أن يطلب الشفعة اهـ. وسيأتي نظير هذا في الكتاب في أول باب ما يبطل به الشفعة، فإنه لما قال هناك وإذا ترك الشفيع الإشهاد حين علم بالبيع وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته حمل عامة الشراح الإشهاد المذكور هناك على نفس طلب المواثبة لئلا يخالف ما ذكره المصنف من قبل وذكر في الذخيرة وغيرها أيضا من أن الإشهاد في طلب المواثبة ليس بلازم، وإنما هو لنفي التجاحد (قوله وصورة هذا الطلب أن يقول: إن فلانا اشترى هذه الدار أنا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة وأطلبها الآن فاشهدوا على ذلك) أقول: في هذا التصوير نوع تقصير؛ لأنه إنما يتمشى فيما إذا كان الإشهاد عند الدار، فإن الإشارة بهذه الدار إنما تتصور في هذه الصورة، والمذكور فيما قبل مجموع الأقسام الثلاثة للإشهاد: أعني الإشهاد على البائع أو على المشتري أو عند العقار، اللهم إلا أن يكون المراد مجرد التمثيل دون إحاطة الأقسام، لكنه لا يدفع التقصير حقيقة، فالأولى الجامع للأقسام ما ذكره صاحب الذخيرة حيث قال: وصورة هذا الطلب أن يحضر الشفيع عند الدار ويقول: إن

Mas'alah: What must the pre-emptor specify about the property and the cause of pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4489)

كما إذا ادعى رقبتها، وإذا بين ذلك يسأله عن سبب شفعته لاختلاف أسبابها، فإن قال: أنا شفيعها بدار لي تلاصقها الآن تم دعواه على ما قاله الخصاف. وذكر في الفتاوى تحديد هذه الدار التي يشفع بها أيضا، وقد بيناه في الكتاب الموسوم بالتجنيس والمزيد.

Mas'alah: What happens if the pre-emptor cannot produce evidence of ownership?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4489)

قال (فإن عجز عن البينة استحلف المشتري بالله ما يعلم أنه مالك للذي ذكره مما يشفع به) معناه بطلب الشفيع؛ لأنه ادعى عليه معنى لو أقر به لزمه، ثم هو استحلاف على ما في يده فيحلف على العلم (فإن نكل أو قامت للشفيع بينة ثبت ملكه في الدار التي يشفع بها وثبت الجوار فبعد ذلك سأله القاضي) يعني المدعى عليه (هل ابتاع أم لا، فإن أنكر الابتياع قيل للشفيع أقم البينة) ؛ لأن الشفعة لا تجب إلا بعد ثبوت البيع وثبوته بالحجة.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's oath when the buyer denies the sale?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4489)

قال (فإن عجز عنها استحلف المشتري بالله ما ابتاع أو بالله ما استحق عليه في هذه

الدار شفعة من الوجه الذي ذكره) فهذا على الحاصل، والأول على السبب وقد استوفينا الكلام فيه [فتح القدير] فلانا اشترى هذه الدار وأنا شفيعها بالجوار بدار حدودها كذا، وقد كنت طلبت الشفعة وأنا أطلبها الآن أيضا فاشهدوا بذلك، أو يحضر المشتري ويقول: هذا مشتر من فلان دارا التي حدودها كذا وأنا شفيعها بالجوار إلى آخر ما ذكرنا. أو يحضر البائع ويقول: هذا باع من فلان دارا التي حدودها كذا إلى آخر ما ذكرنا اهـ. (قوله وإذا بين ذلك يسأله عن سبب شفعته لاختلاف أسبابها، فإن قال أنا شفيعها بدار لي تلاصقها تم دعواه) قال صاحب العناية: قيل لم يتم بعد، بل لا بد أن يسأله ويقول هل قبض المشتري المبيع أو لا؛ لأنه لو لم يقبض لم تصح الدعوى على المشتري ما لم يحضر البائع، ثم يسأله عن السبب ثم يقول له متى أخبرت بالشراء ليعلم أن المدة طالت أو لا، فإن عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله إذا تطاولت، فالقاضي لا يلتفت إلى دعواه وعليه الفتوى. وقال: وهذا لا يلزم المصنف؛ لأنه ذكر أن الفتوى على قول أبي حنيفة في عدم البطلان بالتأخير. ثم قال: وقيل ثم بعد ذلك سأله عن طلب الإشهاد، فإذا قال طلبت حين علمت إذ أخبرت عن غير لبث سأله عن طلب الاستقرار

في الدعوى، وذكرنا الاختلاف بتوفيق الله، وإنما يحلفه على البتات؛ لأنه استحلاف فعل نفسه وعلى ما في يده أصالة، وفي مثله يحلف على البتات. .

Mas'alah: Is the pre-emptor required to bring the price to the judge's court before the ruling?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4490)

قال (وتجوز المنازعة في الشفعة وإن لم يحضر الشفيع الثمن إلى مجلس القاضي، فإذا قضى القاضي بالشفعة لزمه إحضار الثمن) وهذا ظاهر رواية الأصل. وعن محمد أنه لا يقضي حتى يحضر الشفيع الثمن، وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة؛ لأن الشفيع عساه يكون مفلسا فيتوقف القضاء على إحضاره حتى لا يتوي مال المشتري. وجه الظاهر أنه لا ثمن له عليه قبل القضاء ولهذا لا يشترط تسليمه، فكذا لا يشترط إحضاره (وإذا قضى له بالدار فللمشتري أن يحبسه حتى يستوفي الثمن) وينفذ القضاء عند محمد أيضا؛ لأنه فصل مجتهد فيه ووجب عليه الثمن فيحبس فيه، فلو أخر أداء الثمن بعد ما قال له ادفع الثمن إليه لا تبطل شفعته؛ لأنها تأكدت بالخصومة عند القاضي.

Mas'alah: Can the pre-emptor litigate against the seller if the property is still in his possession?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4490)

قال (وإن أحضر الشفيع البائع، والمبيع في يده فله أن يخاصمه في الشفعة؛ لأن اليد له وهي يد مستحقة) ولا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهد منه ويقضي بالشفعة [فتح القدير] فإن قال طلبته من غير تأخير سأله عن المطلوب بحضرته هل كان أقرب إليه من غيره. فإن قال نعم فقد صحح دعواه اهـ. أقول: القائل صاحب النهاية أخذا من الذخيرة، وتبعه بعض آخر من الشراح، وقد غير صاحب العناية عبارتهم في النقل وأفسد. فإن عبارتهم كانت هكذا: ثم إذا سأله عن طلب المواثبة فقال طلبت حين علمت أو قال حين أخبرت من غير لبث سأله عن طلب الإشهاد هل طلب الإشهاد بعد ذلك من غير تأخير وتقصير، فإن قال نعم سأله إن الذي طلبت بحضرته هل كان أقرب إليه من غيره، فإن قال نعم تبين أن الإشهاد قد صح، ثم إذا تبين ما يصح

عنده الطلب فقد صحح دعواه، إلى هنا عبارتهم. وهذه العبارة هي المطابقة لما في الذخيرة، وهي الصحيحة دون ما ذكره صاحب العناية في نقله؛ لأنه عبر عن طلب المواثبة بطلب الإشهاد حيث قال: وقيل ثم بعد ذلك سأله عن طلب الاستقرار، ولا يذهب عليك أن إطلاق طلب الإشهاد على طلب المواثبة يخالف اصطلاح الفقهاء جدا، يظهر ذلك مما أحطت به خيرا في أقسام الطلب. وأيضا قد قيل فيما قبل سأله متى أخبرت

على البائع ويجعل العهدة عليه؛ لأن الملك للمشتري واليد للبائع، والقاضي يقضي بهما للشفيع فلا بد من حضورهما، بخلاف ما إذا كانت الدار قد قبضت حيث لا يعتبر حضور البائع؛ لأنه صار أجنبيا إذ لا يبقى له يد ولا ملك. وقوله فيفسخ البيع بمشهد منه إشارة إلى علة أخرى وهي أن البيع في حق المشتري إذا كان ينفسخ لا بد من حضوره ليقضي بالفسخ عليه، ثم وجه هذا الفسخ المذكور أن ينفسخ في حق الإضافة لامتناع قبض المشتري بالأخذ بالشفعة وهو يوجب الفسخ، إلا أنه يبقى أصل البيع لتعذر انفساخه؛ لأن الشفعة بناء عليه، ولكنه تتحول الصفقة إليه ويصير كأنه هو المشتري منه فلهذا يرجع بالعهدة على البائع، بخلاف ما إذا قبضه المشتري فأخذه من يده [فتح القدير] بالشراء وكيف صنعت حين أخبرت بالشراء، وقد نقله صاحب العناية أيضا فيما قبل، فعلى تقدير أن يقال هاهنا ثم بعد ذلك سأله عن طلب الإشهاد ومراده طلب المواثبة يصير المعنى: ثم بعد السؤال عن طلب المواثبة سأله عن طلب المواثبة؛ لأن سؤاله قبله بكيف صنعت حين أخبرت سؤال عن طلب المواثبة لا محالة فيلزم تكرار السؤال عن طلب المواثبة. بخلاف ما إذا قيل ثم إذا سأله عن طلب المواثبة سأله عن طلب الإشهاد كما وقع في عبارتهم، فإنه لا يلزم حينئذ شيء من المحذورين

المذكورين، أما عدم المخالفة لاصطلاح الفقهاء فظاهر، وأما عدم لزوم تكرار السؤال

عن طلب المواثبة فإن الكلام إذ ذاك ملقى

حيث تكون العهدة عليه؛ لأنه ملكه بالقبض. وفي الوجه الأول امتنع قبض المشتري وأنه يوجب الفسخ، وقد طولنا الكلام فيه في كفاية المنتهى بتوفيق الله تعالى. . قال (ومن اشترى دارا لغيره فهو الخصم للشفيع) ؛ لأنه هو العاقد، والأخذ بالشفعة من حقوق العقد فيتوجه عليه. قال (إلا أن يسلمها إلى الموكل) ؛ لأنه لم يبق له يد ولا ملك فيكون الخصم هو الموكل، وهذا؛ لأن الوكيل كالبائع من الموكل على ما عرف فتسليمه إليه كتسليم البائع إلى المشتري فتصير الخصومة معه، إلا أنه مع ذلك قائم مقام الموكل فيكتفي بحضوره في الخصومة قبل التسليم، وكذا إذا كان البائع وكيل الغائب فللشفيع أن يأخذها منه إذا كانت في يده؛ لأنه عاقد وكذا إذا كان البائع وصيا لميت فيما يجوز بيعه لما ذكرنا. . قال (وإذا قضى القاضي للشفيع بالدار ولم يكن رآها فله خيار الرؤية، وإن وجد بها عيبا فله أن يردها وإن كان المشتري شرط البراءة منه) ؛ لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء؛ ألا يرى أنه مبادلة المال بالمال فيثبت فيه الخياران كما في الشراء، ولا يسقط بشرط البراءة من المشتري ولا برؤيته؛ لأنه ليس بنائب عنه فلا يملك إسقاطه. [فتح القدير] في صورة الشرطية فقدمها، وهو قولهم إذا سأله عن طلب المواثبة إشارة إلى ما ذكروا فيما قبل السؤال بكيف صنعت حين أخبرت وليس فيه حكم جديد حتى يلزم التكرار تأمل تفهم (قوله ومن اشترى دارا لغيره فهو الخصم للشفيع؛ لأنه هو العاقد، والأخذ بالشفعة من حقوق العقد يتوجه عليه) أقول: هذا التعليل يجري بعينه فيما إذا سلمها الموكل مع أنه ليس بخصم هناك فكان ينبغي أن يزاد عليه قيد فارق بين الصورتين بأن يقال بعد قوله والأخذ بالشفعة من حقوق العقد، وله يد في الدار، وكأن المصنف إنما ترك ذكر ذلك القيد اعتمادا على انفهامه من تعليل صورة التسليم.

Mas'alah: What happens when the pre-emptor takes the property from the seller or buyer?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4498)

(قوله ثم إن أخذها بثمن حال من البائع سقط الثمن عن المشتري لما بينا من قبل، وإن أخذها من المشتري رجع البائع على المشتري بثمن مؤجل كما كان) قال صاحب العناية: قوله وإن أخذها من المشتري رجع البائع على المشتري

Mas'alah: What is the distinction between taking the pre-empted property from the seller before delivery and from the buyer after delivery?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4499)

واقتفى أثره الشارح أقول: هذا خبط فاحش منهما، مداره عدم الفرق بين ما إذا قبضها المشتري فأخذها الشفيع من يده وبين ما إذا لم يقبضها المشتري، وإذا أخذها الشفيع من يد البائع فإن الاختلاف في أن الدار المشفوعة هل تنتقل إلى الشفيع بطريق تحول الصفقة أم بعقد جديد إنما هو فيما إذا أخذها الشفيع من يد البائع قبل أن يقبضها المشتري، وأما فيما إذا أخذها الشفيع من يد المشتري بعد أن قبضها فلم يقل أحد بأن انتقالها إلى الشفيع هناك بطريق تحول الصفقة ولا مجال له أصلا وإنما هو بطريق عقد جديد بالإجماع ولقد نادى إليه قول المصنف في أواخر باب طلب الشفعة والخصومة فيها بخلاف ما إذا قبضه المشتري فأخذه من يده حيث تكون العهدة عليه بالقبض؛ لأنه تم ملكه بالقبض. وفي الوجه الأول امتنع قبض المشتري أنه يوجب الفسخ اهـ.

Mas'alah: What is the condition for the pre-emptor's demand when he is able to pay the price

immediately?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4499)

(قوله وهو متمكن من الأخذ في الحال بأن يؤدي الثمن حالا فيشترط الطلب عند العلم بالبيع) قال صاحب العناية: قوله وهو متمكن من الأخذ في الحال جواب عن قول

Mas'alah: How do Hanafi scholars interpret the requirement of witnessing in pre-emption claims?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4516)

كذا في النهاية ومعراج الدراية واكتفى تاج الشريعة وصاحب الكفاية بتفسير الإشهاد المذكور هاهنا بطلب المواثبة حيث قالا: وإذا ترك الشفيع الإشهاد: أي طلب المواثبة واستغنوا بهذا التفسير عن التعرض لتفصيل السؤال والجواب بالكلية وفسره صاحب العناية أيضا بما فسراه به ولكن قال بعده: وإنما فسرنا بذلك لئلا يرد ما ذكر قبل هذا أن الإشهاد ليس بشرط، فإن ترك ما ليس بشرط في شيء لا يبطله ويعضده قول المصنف من قبل: والمراد بقوله في الكتاب أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة طلب المواثبة. وقوله هاهنا لإعراضه عن الطلب إلى هنا كلامه أقول: فيه خلل، لأن جعل قول المصنف هنا لإعراضه عن الطلب عاضدا: أي معينا لكون المراد بالإشهاد المذكور في الكتاب هاهنا نفس طلب المواثبة، صحيح، إذ لو كان الإشهاد هاهنا على معناه الظاهري لقال في تعليل بطلان الشفعة بتركه لإعراضه عن الإشهاد دون أن يقال لإعراضه عن الطلب، وهو الذي أشار إليه صاحب النهاية ومعراج الدراية بقولهما والدليل عليه ما ذكره من التعليل في حق ترك طلب المواثبة

Mas'alah: When does the right of pre-emption become established?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1230)

(وتجب) أي تثبت ولاية الشفعة (بعد البيع) الصحيح أو الفاسد انقطع فيه حق لمالك.

Mas'alah: How is the right of pre-emption confirmed through witnessing and demand?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1230)

(وتستقر بالإشهاد) والطلب في الحال حتى لو أخر ساعة قبل الاستقرار تبطل الشفعة لأن حقها ضعيف متزلزل فلا بد من الطلب والإشهاد في الحال فإذا أشهد استقر فبعد ذلك لا تبطل بالتأخير.

Mas'alah: What must the pre-emptor do upon learning of the sale?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1232)

(فإذا علم الشفيع بالبيع) أي العقار المشفوع (يشهد) من الأفعال (في مجلس علمه) أي الشفيع على (أنه يطلبها) سواء علم بسمع البيع من البائع أو المشتري أو بسمع الكلام في حق البيع أو بإخبار شخص بأن فلانا باع داره بلفظ يفهم طلبها كطلبت الشفعة أو أنا طالب لها أو أطلبها؛ لأن الاعتبار للمعنى والمعتبر الطلب دون الإشهاد وإنما الإشهاد

للإثبات حتى لو صدقه المشتري على الطلب لا يحتاج إلى الشهود ثم اعتبار المجلس اختيار الكرخي وبعض مشايخ بخارى للتأمل. وفي رواية الأصل يشترط على فور علمه بالبيع حتى لو سكت ساعة تبطل وإليه ذهب مشايخ بلخي وعامة مشايخ بخارى وعليه الفتوى كما في المنح وقيل تبطل إن سكت أدنى سكوت حتى ولو أخبر بكتاب والشفعة في أوله أو وسطه فقرأ الكتاب إلى آخره بطلت شفعته إذا كان ذلك بعد العلم بالمشتري وبالثمن

Mas'alah: Where should the pre-emptor make his claim?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1232)

(ثم يشهد عند العقار) ؛ لأنه محل للشفعة

Mas'alah: What must the pre-emptor specify when bearing witness against the buyer?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1232)

(أو) يشهد (على المشتري) ولو غير ذي يد بأن يقول له أطلب منك الشفعة في دار اشتريتها من فلان حدودها كذا وأنا شفيعها بالشركة في الدار أو الطريق أو بالجوار بدار حدودها كذا فسلمها لي فلا بد أن يبين حدود الدارين مع كل واحدة من مراتب الثبوت كما في الخانية لكن في الكافي وغيره أن تبين هذه الأمور ليس مما لا بد منه وفيه إشارة إلى أن له الإشهاد عند أبعد هؤلاء مع الأقرب على ما قال بعض المشايخ

وذهب الآخرون إلى أنه إنما يشهد عند الأقرب كما في القهستاني

Mas'alah: Can the pre-emptor bear witness against the seller if the property is in his possession?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1232)

(أو على البائع إن كان المبيع في يده) فلا يصح الإشهاد عند البائع ليس بذي يد على ما ذكره القدوري واختاره الصدر الشهيد وذكر شيخ الإسلام وغيره أن الإشهاد يصح عنده استحسانا وإنما ذكر كلمة ثم إشارة إلى أن هذه مدة هذا الطلب لم يكن على فور المجلس في الأكثر بل مقدرة بمدة التمكن من الإشهاد كما في النهاية وغيره حتى لو تمكن ولم يطلب بطلت شفعته

Mas'alah: What is the ruling on the demand of confirmation and bearing witness in pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1232)

(فيقول اشترى فلان هذه الدار وقد كنت طلبت الشفعة) قبله طلب المواثبة (وأنا أطلبها الآن فاشهدوا على ذلك ويسمى) هذا الطلب (طلب تقرير وإشهاد) ولا بد منه؛ لأنه يحتاج إليه لإثباته عند القاضي ولا يمكنه الإشهاد على طلب المواثبة ظاهرا؛ لأنه على الفور فيحتاج بعد ذلك إلى الإشهاد للتقرير

Mas'alah: What is the ruling on the demand of litigation and transfer of ownership in pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1233)

كذا وأنا شفيعها بسبب كذا) قيل هذا ظاهر في الشفيع في الجوار لا في الشفيع في نفس المبيع (فمره) أيها القاضي (بالتسليم إلي) حقي بالرد أو بترك الداخل بينه وبيني فالتسليم على هذا المعنى لا يقتضي القبض بل يوجد قبل القبض وبعده فلا يرد ما قيل من أنه هذا إذا قبض المشتري المبيع وطلب الخصومة لا يتوقف عليه انتهى

Mas'alah: What is the requirement for the pre-emptor to request litigation and ownership?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1233)

(ويسمى) هذا الطلب (طلب خصومة وتمليك) فلا بد منه أيضا لا يحكم له بدون طلبه.

Mas'alah: Can the pre-emptor litigate against the seller if the sold property is in his possession?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1234)

(وللشفيع أن يخاصم البائع إن كان المبيع في يده) ؛ لأن له يدا محقة أصالة فكان خصما كالمالك.

Mas'alah: What is the procedure for the judge to hear the pre-emptor's evidence in the absence of the

buyer?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1234)

(و) لكن (لا يسمع القاضي البينة) أي بينة الشفيع (عليه) أي البائع بغيبة المشتري (حتى يحضر المشتري) ؛ لأنه المالك (فيفسخ البيع بحضرته) أي المشتري عند حضور البائع؛ لأن أحدهما صاحب يد، وللآخر ملكا (ويقضي بالشفعة على البائع ويجعل العهدة) أي يجعل ما يترتب على البيع من الأحكام (عليه) أي على البائع قبل تسليم المبيع إلى المشتري، والعهدة على المشتري لو كان ذلك بعده؛ لأن البائع يصير أجنبيا كما في أكثر المعتبرات فعلى هذا أن المصنف أطلق في محل التقييد.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor informing the buyer directly about his right?

Source Book: Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=223, page=461)

قوله: (غير المرسل) سبق قلم، وصوابه كما في البحر غير الخصم ورسوله فلو أخبر الشفيع المشتري بنفسه وجب الطلب إجماعا، حتى إذا أخره سقط طلبه.

Mas'alah: Why is witnessing required for the establishment of pre-emption rights?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1534)

قال – رحمه الله: (وتستقر بالإشهاد) ؛ لأنها حق ضعيف يبطل بالإعراض فلا بد من

الإشهاد بعد طلب المواثبة للاستقرار كما أنه لا بد له من طلب المواثبة، وهو أن يطلب كما سمع لقوله – عليه الصلاة والسلام – «الشفعة لمن واثبها»، وقال – عليه الصلاة والسلام – «الشفعة كحل العقال»؛ ولأن رغبته فيها بذلك تعلم؛ ولأنه يحتاج إلى إثبات طلبه عند القاضي، ولا يمكنه ذلك إلا بالإشهاد.

Mas'alah: How is the pre-empted property acquired: by mutual consent or by judge's ruling?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1534)

قال – رحمه الله: (وتملك بالأخذ بالتراضي أو قضاء القاضي) أي تملك الدار المشفوعة بأحد أمرين إما بالأخذ إذا سلمها المشتري برضاه أو بحكم الحاكم من غير أخذ؛ لأن ملك المشتري قد تم بالشراء فلا يخرج عنه إلى الشفيع إلا برضاه أو بحكم الحاكم؛ لأن للحاكم ولاية عامة فيقدر على ذلك في ضمن الحكم بالحق وولايته على نفسه فوق ولاية القاضي عليه فكان أولى بذلك ونظيره الهبة لما تم ملك الموهوب له لا يخرج عن ملكه إلا بأحد الأمرين المذكورين إلا أن أخذ الشفعة بقضاء القاضي أحوط حتى كان للشفيع أن يمتنع من الأخذ إذا سلم المشتري له بغير قضاء؛ لأن في القضاء زيادة فائدة، وهي صيرورة الحادثة معلومة للقاضي وتبين سبب ملكه له فإذا كانت المشفوعة تملك بأحد الأمرين فقبل وجود أحدهما لا يثبت له فيها شيء من أحكام الملك حتى لا تورث عنه إذا مات في هذه الحالة، وتبطل شفعته إذا باع داره التي يشفع بها، ولو بيعت دار بجنبها في هذه الحالة لا يستحقها بالشفعة لعدم ملكه فيها، والله سبحانه وتعالى أعلم.

Mas'alah: What are the requirements for the pre-emptor's demand upon learning of the sale?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1534)

قال – رحمه الله: (فإن علم الشفيع بالبيع أشهد في مجلسه على الطلب ثم على البائع لو في يده) أي إذا كان المبيع في يده أو على المشتري أو عند العقار فهذان طلبان فالأول طلب المواثبة والثاني طلب التقرير، وفيه طلب ثالث، وهو طلب الأخذ والتملك، ولا بد من هذه الثلاثة أما الأول، وهو طلب المواثبة فلما روينا وبينا من المعنى، والشرط أن يطلب كما علم على الفور من غير تأخير، ولا سكوت؛ لأن سكوته بعد العلم يدل على [حاشية الشلبي] قوله: حتى إذا أقر بالبيع) أي وجحد المشتري. اهـ. (قوله: لوجود رغبته عنها) قال القدوري في شرحه لمختصر الكرخي: والشفعة تجب برغبة البائع عن ملكه بدليل أنه لو ادعى أنه باع داره من زيد فجحد زيد ذلك وجبت الشفعة لأجل اعترافه بخروج الشيء عن ملكه، وإن لم يحكم بدخوله في ملك المشتري ثم قال: وهذا المعنى هو سبب الشفعة. اهـ أتقاني. (قوله: أو بحكم الحاكم) قال الأتقاني: ولا يملك الشفيع الدار قبل تسليم المشتري إليه أو قضاء القاضي، وإن أثبت شفعته بطلبين طلب المواثبة وطلب التقرير حتى أن المبيع لو كان كرما فأكل المشتري ثماره سنين فإنه لا يكون مضمونا عليه، ولا يطرح عن الشفيع شيء من الثمن لما أكل من ثماره إذا كانت الثمار حدثت بعد ما قبض المشتري الكرم فهذا معنى قولنا إنه يملك بالأخذ لا بالطلب على الانفراد كذا في شرح الطحاوي. اهـ. . [باب طلب الشفعة] (باب طلب الشفعة) (قوله: في المتن أشهد في مجلسه على الطلب) قال في الهداية والإشهاد فيه أي في طلب المواثبة ليس بلازم قال الكاكي؛ لأن طلب المواثبة ليس لإثبات الحق، وإنما شرط هذا الطلب ليعلم أنه غير معرض عن الشفعة حتى يمكنه

الحلف حين طلب المشتري حلفه أنه طلبها كما سمع، وفي الذخيرة: وإنما ذكر أصحابنا الإشهاد عند الطلب لا؛ لأنه شرط صحة هذا الطلب بل لاعتبار ثبوته على المشتري عند إنكاره الطلب. اهـ. (قوله: فالأول طلب المواثبة) وسمي الطلب الأول طلب المواثبة تبركا بلفظ الحديث، وهو قوله: – عليه الصلاة والسلام – «الشفعة لمن واثبها» أي طلبها على وجه السرعة، والمبادرة مفاعلة من الوثوب على الاستعارة؛ لأن من يثب هو الذي يسرع في طي الأرض بمشيه. اهـ أتقاني. (قوله: والشرط أن يطلب كما علم) أي على الفور سواء كان عنده إنسان أو لم يكن، وفي كتاب الأجناس نقل عن كتاب الشفعة لموسى بن نصر صاحب محمد بن الحسن يحتاج الشفيع أن يطلبها ساعة بلغه البيع ويتكلم بلسانه بالطلب حضره الشهود أو لم تحضره، وقال الحسن بن زياد من قول نفسه ليس عليه أن يتكلم بالطلب إذا لم يكن بحضرته أحد. اهـ أتقاني

Mas'alah: What is the ruling on the immediacy of the pre-emptor's demand and its conditions?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1535)

ويشترط أن يكون متصلا بعلمه عند عامة المشايخ، وهو مروي عن محمد – رحمه الله تعالى –، وعنه أن له التأمل إلى آخر المجلس كالمخيرة؛ لأنه تملك فلا بد من التأمل فيه كسائر التملكات وبهذه الرواية أخذ الكرخي – رحمه الله –، ولو قال بعد ما بلغه البيع الحمد لله أو لا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم أو سبحان الله لا تبطل شفعته على هذه الرواية؛ لأن الأول حمد على الخلاص من جواره والثاني تعجب منه لقصد الإضرار به والثالث لافتتاح الكلام به، ولا يدل شيء منه على الإعراض، وكذا إذا قال من ابتاعها وبكم بيعت؛ لأنه يرغب فيها بثمن دون ثمن ويرغب عن مجاورة بعض دون

بعض فلا يدل ذلك قبل العلم به على الإعراض، وكذا لو قال خلصني الله ويصح الطلب بكل لفظ يفهم منه طلب الشفعة في الحال، ولا يجب عليه الطلب حتى يخبره به رجلان غير عدلين أو واحد عدل عند أبي حنيفة – رحمه الله – أو رجل وامرأتان؛ لأن فيه إلزاما من وجه دون وجه فيشترط فيها أحد شطري الشهادة إما العدالة أو العدد، وقد ذكرناها من قبل مع أخواتها، وعندهما يجب عليه الإشهاد إذا أخبره واحد حرا كان أو عبدا صغيرا كان أو كبيرا إذا كان الخبر حقا، وإذا لم يشهد بطلت شفعته، ولو أخبره المشتري بنفسه يجب عليه الطلب بالإجماع كيفما كان؛ لأنه خصم فيه، والعدالة غير معتبرة في الخصوم.

Mas'alah: How is the demand of confirmation established through witnessing?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1536)

فلا بد من الإشهاد فيه؛ لأنه يحتاج إليه لإثباته عند القاضي، ولا يمكنه الإشهاد على طلب المواثبة ظاهرا؛ لأنه على الفور فيحتاج بعد ذلك إلى الإشهاد للتقرير حتى لو أمكنه ذلك، وأشهد عند طلب المواثبة بأن بلغه البيع بحضرة الشهود والمشتري أو البائع حاضر أو كان عند العقار يكفيه ويقوم ذلك مقام الطلبين، ذكره شيخ الإسلام. وكيفية هذا الطلب أن ينهض من المكان الذي سمع فيه ويشهد على البائع إن كان المبيع في يده أو على المشتري أو عند العقار فإذا فعل ذلك استقرت شفعته، وإنما صح الإشهاد عند هؤلاء الثلاثة؛ لأن المشتري والبائع خصم فيه بالملك أو باليد، وأما عند العقار فلتعلق الحق به، ولا يكون البائع خصما بعد تسليم المبيع إلى المشتري لعدم الملك واليد فلا يصح الإشهاد عليه بعده، هكذا ذكره القدوري والناطفي. وذكر شيخ

الإسلام أنه يصح استحسانا، ومدة هذا الطلب مقدرة بالتمكن من الإشهاد مع القدرة على أحد هؤلاء الثلاثة حتى لو تمكن، ولم يطلب بطلت شفعته، وإن قصد الأبعد من هذه الثلاثة وترك الأقرب فإن كانوا جميعا في مصره جاز استحسانا؛ لأن نواحي المصر جعلت كناحية واحدة حكما كأنهم في مكان واحد، وإن كان بعضهم فيه، والبعض في مصر آخر أو في الرستاق فقصد الأبعد وترك الذي في مصره بطلت شفعته قياسا واستحسانا لتباين المكانين حقيقة وحكما، وإن كان الشفيع غائبا يطلب طلب المواثبة حين يعلم ثم يعذر في تأخير طلب التقرير بقدر المسافة إلى أحد هذه الثلاثة. وصورة هذا الطلب أن يقول إن فلانا اشترى هذه الدار، وأنا شفيعها، وقد كنت طلبت الشفعة، وأطلبها الآن فاشهدوا على ذلك، وعن أبي يوسف – رحمه الله – أنه يشترط تسمية المبيع وتحديده؛ لأن مطالبة غير معلوم لا تصح فإذا لم يبين المطلوب لم يكن للمطالبة اختصاص بالمبيع فلم يكن لها حكم حتى يتبين المطلوب، وأما الثالث، وهو طلب الأخذ والتملك فلا بد منه أيضا؛ لأنه لا يحكم له به بدون طلبه، ونبين كيفية هذا الطلب من قريب إن شاء الله تعالى.

Mas'alah: What is the procedure when the pre-emptor (shafi') claims before the judge?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1536)

قال – رحمه الله: (فإن طلب عند القاضي سأل المدعى عليه فإن أقر بملك ما يشفع به أو نكل أو برهن الشفيع سأله عن الشراء فإن أقر به أو نكل أو برهن الشفيع قضى بها) أي إذا تقدم الشفيع وادعى الشراء وطلب الشفعة عند القاضي سأل القاضي المدعى عليه، وهو المشتري عن الدار التي يشفع بها الشفيع هل هي ملك الشفيع أم لا فإن أقر

بأنها ملكه أو أنكر ونكل عن العين أو أقام الشفيع بينة أنها ملكه سأل القاضي المشتري عن الشراء فيقول له هل اشتريت أم لا [حاشية الشلبي] قوله: لأنه على الفور) قال الشيخ الإمام علاء الدين الإسبيجابي – رحمه الله – في شرح الكافي ثم يذهب على الفور بعد طلب المواثبة إلى الدار أو إلى البائع أو إلى المشتري فيطلب الشفعة عند واحد من هؤلاء ويشهد على ذلك ويسمى هذا طلب التقرير، ولو ترك هذا أو أخر من غير عذر تبطل شفعته. اهـ أتقاني. (قوله: أو على المشتري) أي سواء كانت الدار في يده أو لا؛ لأن الملك له ويأخذ الشفعة منه. اهـ دراية. (قوله: وذكر شيخ الإسلام أنه يصح استحسانا) أي؛ لأن الإشهاد حصل على العاقد فيصح كما يصح على المشتري. اهـ دراية. (قوله: وأما الثالث) أي من أنواع الطلب. اهـ. (قوله: وهو طلب الأخذ والتملك) وسماه بعضهم طلب الخصومة فإن الأتقاني سماه في شرح الكافي طلب الاستحقاق، وهو أن يرفع الشفيع الأمر إلى القاضي فيثبت حقه عنده بالحجة. اهـ. (قوله: وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف في ظاهر الرواية) أي، وعليه الفتوى. اهـ هداية. (قوله: بطلت شفعته) أي، وهو قول زفر. اهـ هداية. (قوله: لا تسقط بالتأخير) أي بالاتفاق. اهـ كاكي. (قوله: وقال شيخ الإسلام) أي وقاضي خان في جامعه وصاحب المنافع والخلاصة. اهـ كاكي قال الكاكي: فكان ما اختاره في الكتاب بأن الفتوى على قول أبي حنيفة مخالفا لرواية هذه الكتاب. اهـ

Mas'alah: Why must both seller and buyer be present for the judge to rescind the sale in pre-emption?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1538)

قال – رحمه الله: (ولا يسمع البينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهده والعهدة

على البائع) ؛ لأن الشفيع مقصوده أن يستحق الملك واليد فيقضي القاضي بهما له فيشترط حضور البائع والمشتري للقضاء عليهما بهما؛ لأن لأحدهما يدا وللآخر ملكا فلا بد من اجتماعهما؛ لأن القضاء على الغائب لا يجوز؛ ولأن أخذه من يد البائع يوجب فوات المبيع قبل القبض، وفواته قبله يوجب الفسخ لكونه قبل تمامه كما إذا هلك قبل القبض، ولا يجوز أن يفسخ عليهما إلا بمحضر منهما؛ لأنه قضاء عليهما بالفسخ، وهو لا يجوز على الغائب بخلاف ما بعد القبض حيث لا يشترط حضور البائع؛ لأن العقد قد انتهى بالتسليم فصار البائع أجنبيا عنهما. ثم وجه هذا الفسخ المذكور هنا أن يجعل فسخا في حق الإضافة إلى المشتري؛ لأن المبيع قد فات بالأخذ قبل القبض، وهو يوجب الفسخ فقلنا بأنه انفسخ بالإضافة إلى المشتري وبقي أصل العقد؛ لأن انفساخه يوجب سقوط الشفعة، وهي إنما تجب بعقد البيع فيجعل العقد مضافا إلى الشفيع قائما مقام المشتري كأن البائع باعه له وخاطبه بالإيجاب فجعل العقد متحولا إلى الشفيع فلم ينفسخ أصله، وإنما انفسخ إضافته إلى المشتري ونظيره في المحسوسات من رمى سهما إلى شخص فتقدم غيره فأصابه فالرمي بنفسه لم ينتقض والتوجه إلى الأول قد انتقض بتخلل الثاني وتوجه إليه فكذا هنا تحولت الصفقة إلى الشفيع كأن العقد من الابتداء وقع معه.

Mas'alah: Is the agent who purchased the property a valid opponent for the pre-emptor?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1538)

قال – رحمه الله: (والوكيل بالشراء خصم للشفيع ما لم يسلم إلى الموكل) ؛ لأن الخصومة فيها من حقوق العقد، وهي إلى العاقد أصيلا كان أو وكيلا ولهذا لو كان

البائع وكيلا كان للشفيع أن يخاصمه ويأخذها منه بحضرة المشتري كما إذا كان البائع هو المالك على ما بينا إلا أنه إذا سلمها إلى الموكل لا يد للوكيل، ولا ملك له فلا يكون خصما بعده فصار كالبائع فإنه يصير خصما ما لم يسلمها إلى المشتري فإذا سلمها لم تبق يد، ولا ملك له فخرج من أن يكون خصما، وهذا مثله غير أنه لا يشترط للقضاء حضور الموكل؛ لأن الوكيل نائب عنه؛ لأنه أقامه باختياره مقام نفسه فكان حضوره كحضور الموكل، ولا كذلك البائع؛ لأنه ليس بنائب عن المشتري فلا بد من حضور المشتري للقضاء عليه بخروجه عن ملكه، والأب ووصيه كالوكيل.

Mas'alah: How does the right of pre-emption become settled through witnessing?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4086)

])، إذ حق الشفعة قبل الإشهاد متزلزل؛ لأنه بحيث لو أخر [في] (1) الطلب تبطل، فإذا أشهد استقر: أي لا تبطل بعد ذلك بالتأخير.

Mas'alah: How is ownership of property acquired by the pre-emptor?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4086)

(وتملك(2) بالأخذ بالتراضي [(3)] ، أو بقضاء القاضي بقدر رؤوس الشفعاء [(4)] لا الملك)(5): أي إنما يملك العقار إذا أخذه الشفيع برضاه، وبرضى المشتري، وقوله(6): أو بقضاء القاضي؛ عطف على الأخذ لا على التراضي؛ لأن القاضي إذا حكم

يثبت الملك للشفيع قبل أخذه، (للخليط[(7) (1) سقطت من أ. (2) في أ و ب و ف و م: يملك. (3) قوله: ويملك بالأخذ بالتراضي... الخ؛ على صيغة المجهول، والضمير راجع إلى العقار، والمراد بالتراضي رضاء البائع والمشتري والشفيع، فإذا تبقى واحد منها لم يملك بالأخذ إذا سلمها المشتري أو حكم الحاكم؛ لأن ملك المشتري قد تم، فلا ينتقل إلى الشفيع إلا بالتراضي، أو قضاء القاضي، ويظهر فائدة هذا الأخذ إذا سلمها أو قضى القاضي بها فيما إذا مات الشفيع بعد الطلبين، أعني الإشهاد والمواثبة، وتمام الكلام في ((الهداية)) ، فانظر هنا، وفائدة توقف الملك بتسليم المشتري إلى وقت حكم الحاكم أن يثبت الملك للشفيع، وإن وجد منه الطلبان، أما تسليم المشتري بدون حكم الحاكم أو بحكم الحاكم، فإذا وجد أحدهما حينئذ تملك الشفيع الدار

المشفوعة. (4) قوله: بقدر رؤوس الشفعاء... الخ؛ أي بقدر رؤوس الشفعاء الجار فيه. ((جلبي)) (ص560) . (5) لاستوائهم الكل لوجود علته فيجب الاستواء في الحكم، وشمل ما لو كان المشتري أحدهم، وطلب معهم، فيحسب واحدا منهم، ويقسم المبيع بينهم. ينظر: ((رد المحتار)) (5: 139) . (6) في ف: فقوله. (7) قوله: للخليط... الخ؛ متعلق يجب؛ أي يجب الشفعة للخليط، ويقسم على عدد الرؤوس إذا كانوا أكثر، لا بقدر الملك؛ لأنهم استووا في سبب الاستحقاق؛ لوجود علة استحقاق الكل في حق كل واحد منهم؛ ولهذا لو انفرد واحد منهم أخذ الكل، والاستواء في العلة يوجب الاستواء في الحكم، ولا يرجح بكثرة العلل بل بقوة فيها. وقال الشافعي – رضي الله عنه: يجب بقدر الملك، حتى لو كان الدار بين ثلاثة لأحد نصفها، وللآخر ثلثها، وللثالث سدسها، فباع صاحب النصف نصيبه فالشريكان لو أخذاه بالشفعة يقسمانه أثلاثا، ثلث لصاحب السدس، وثلثان لصاحب الثلث، ولو باع صاحب الثلث ثلثه، يقسمه للشريكان الباقيان أرباعا، ربع لصاحب السدس، وثلاثة الأرباع لصاحب

النصف، ولو باع صاحب السدس سدسه، اقتسمه الشريكان الباقيان أخماسا، خمساه

لصاحب الثلث، وثلاثة أخماسه لصاحب النصف عنده، وعندنا: يقتسمان في الكل نصفين، هذا ما في ((البناية شرح الهداية)) (8: 475-476) .

Mas'alah: What is the ruling on delaying the demand for shuf'a according to Muhammad?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4092)

] الشفعة(1)، وقال محمد – رضي الله عنه: إذا أخره شهرا بطلت، وبه يفتى(2). وإذا طلب [(3) (1) وهو ظاهر الرواية، وفي ((الهداية)) (4: 28) ، و ((المتلقى)) (ص178) ، و ((الدر المختار)) (5: 144) ، و ((الغرر)) (2: 210) ، و ((تنوير الأبصار)) (ص203) : وعليه الفتوى. (2) قائله شيخ الإسلام وقاضي خان ومشى عليه المصنف والشارح في ((النقاية)) (ص251) ، و ((الذخيرة)) و ((المحيط)) ، و ((الخلاصة)) ، و ((المضمرات)) ، و ((المغني)) ، وفي ((الشلانبلالية)) (2: 210) عن ((البرهان)) : إنه أصح ما يفتى به، وإليه مال ابن عابدين في ((رد المحتار)) (5: 144) ، وأيده. (3) قوله: وإذا طلب... الخ؛ أي سأل القاضي الخصم عن مالكية الشفيع الدار المشفوعة بها: أي عن كونه مالكا للدار التي يشفع بسببها الدار المبيعة، وكيفية طلب الخصومة، هكذا على ما ذكر في الشرح والمتن جميعا: يعني إذا تقدم الشفيع إلى القاضي فادعى الشراء، وطلب الشفعة، سأل القاضي المدعي فإن اعترف المشتري بملك الشفيع: يعني الملك: أي يشفع به فيها وإلا كلفه بإقامة البينة؛ لأن اليد ظاهر محتمل، فلا تكفي اليد لإثبات الاستحقاق، ثم يسأل القاضي المدعي قبل أن يعترف المشتري بملكه الذي يشفع به، وكلف القاضي الشفيع إقامة البينة... الخ، عن موضع الدار وحدودها؛ لأن الشفيع ادعى حقا في تلك الدار، وصار كما ادعى

رقبتها: يعني ذات دار حق، وملك من باست، فإذا بين ذلك سأله عن سبب شفعته؛ لإختلاف أسبابها، فإنها تحتمل أن يكون السبب يد ملك، ويحتمل أن يكون عارية أو إجارة وغير ذلك فإن قال: أنا شفيعها بدار تلاصقها الآن، تم دعواه. وإذا عجز عن البينة استحلف القاضي المشتري: بالله لا يعلم أن الشفيع مالك للذي ذكره مما يشفع به؛ لأنه ادعى على المشتري، فلو أقر المشتري به لزمه، وهذا الاستحلاف إنما هو على [ما] في يد غيره، فيحلف المشتري على العلم، فإن نكل المشتري أو قامت البينة للشفيع ثبت ملكه الدار التي بها يشفع وثبت الجوار، وبعد ذلك سأل القاضي المدعى عليه، هل ابتاع أم لا؟ يعني هل مشتري أم لا، فإن أنكر الابتياع قيل للشفيع: أقم البينة؛ لأن الشفعة لا تجب إلا بعد ثبوت البيع، وثبوته بالحجة، فإن عجز عن البينة استحلف القاضي المشتري: بالله ما ابتاع أو بالله استحق الشفيع في هذا الدار شفعة من الوجه الذي ذكره، فهذا على الحاصل، والأول أعني ما ابتاع على السبب. كذا في ((الفوائد العارفية)) .

Mas'alah: How does the judge verify the pre-emptor's ownership and the sale?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4093)

]: سأل القاضي الخصم [(1)] [عنها] (2)): أي عن مالكية الشفيع الدار المشفوع بها، (فإن أقر بملك ما يشفع به، أو نكل عن الحلف على العلم بأنه مالك كذا، أو(3) برهن الشفيع سأله عن الشراء، فإن أقر به أو نكل عن(4) الحلف على الحاصل أو السبب)، اعلم أن ثبوت الشفعة إن كان متفقا عليه يحلف على الحاصل: بالله ما استحق هذا الشفيع الشفعة علي، وإن كان مختلفا فيه كشفعة الجوار يحلف على السبب: بالله

ما اشتريت هذه الدار؛ لأنه ربما يحلف على الحاصل بمذهب الشافعي – رضي الله عنه –، وقد سبق في ((كتاب الدعوى)) (5) [(6)] ، (أو برهن الشفيع قضي له بها، وإن لم يحضر الثمن [(7) (1) قوله: سأل القاضي الخصم؛ قيل: مما يجب عليه أن يسأل بعده عن سبب شفعته؛ لاختلاف أسبابها، فإنها على مراتب كما عرفت فيما سبق، فلا بد من بيان السبب؛ ليعلم هل هو محجور بغيره أو لا، وربما ظن مما ليس بسبب كالجار المقابل سببا، فإنه سبب عند شريح – رضي الله عنه – إذا كان أقرب بابا. كذا في ((الأكملية)) قاله الجلبي [في ذخيرة العقبى)) (ص561)] . (2) زيادة من أ و ب و م. (3) في أ و م: لو. (4) في أ: من. (5) ص). (6) قوله: وقد سبق في (كتاب الدعوى) ؛ عبارة: (كتاب الدعوى) هكذا: ولا يرد اليمين على المدعي، وإن نكل خصمه فيه خلاف الشافعي – رضي الله عنه –، فإن عنده إذا نكل الخصم يرد اليمين على المدعي، وعندنا هذا بدعة، وأول من قضى به معاوية – رضي الله عنهم –، وهو مخالف للحديث المشهور. انتهى. والحديث المشهور هو قوله – صلى الله عليه وسلم: ((البينة على المدعي واليمين على من أنكر)) [سبق تخريجه] . (7) قوله: وإن لم يحضر الثمن... الخ؛ أي لا يلزم الشفيع إحضار الثمن وقت الدعوى، بل يجوز له المنازعة، وإن لم يحضر الثمن إلى مجلس القاضي، فإن قضى له بشفعة يأمره بإحضار الثمن، وهو ظاهر الرواية، وعن محمد – رضي الله عنه: إنه لا يقضي له بالشفعة حتى يحضر الثمن احترازا طلب الشفيع الشفعة ورافعه إلى القاضي، والقاضي يؤجله ثلاثة أيام لنقد الثمن فإن جاء به إلى هذه المدة فيها، وإلا أبطل شفعته. وفي ((فتاوى أبي الليث)) : الشفيع إذا طلب الشفعة، قال المشتري: هات الدراهم وخذ شفعتك، فإن أمكن إحضار الدراهم في ثلاثة أيام صح الدعوى، وإلا بطلت شفعته، قال الصدر الشهيد – رضي الله عنه: والمختار أنها لا تبطل، وفي ((الحاوي)) : إنها تبطل، وفي ((جامع الفتاوى)) : الفتوى اليوم على قول ((الحاوي)) . [ينظر: ((البحر)) (8: 148)]

.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor bringing the price and the buyer's right to detain the property?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4094)

] وقت الدعوى، وإذا قضي لزمه(1) إحضاره [(2)] ، وللمشتري حبس الدار لقبض(3) ثمنه [(4)] ، فلو قيل للشفيع: أد الثمن فأخر لا تبطل شفعته(5) والخصم البائع إن لم يسلم [(6)]): أي خصم الشفيع البائع إن لم يسلم المبيع إلى المشتري. (1) في الأصل: لربه. (2) قوله: لزمه إحضاره؛ هذا ظاهر الرواية، وعن محمد – رضي الله عنه: إنه لا يقضي حتى يحضر الشفيع الثمن، وهو رواية الحسن – رضي الله عنه – عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن الشفيع عساه يكون مفلسا ليتوقف القضاء على إحضاره، حتى لا يهلك مال المشتري، وجه الظاهر أنه لا ثمن له عليه قبل القضاء؛ ولهذا لا يشترط تسليمه، فكذا لا يشترط إحضاره. هذا ما في ((الهداية)) (4: 29) . (3) في أ: يقبض. (4) قوله: لقبض ثمنه؛ وينفذ القضاء عند محمد – رضي الله عنه – أيضا؛ لأنه فصل مجتهد فيه، ووجب عليه الثمن فيه، فلو أخر أداء الثمن بعدما قال له: ادفع الثمن إليه لا يبطل شفعته؛ لأنها تأكدت بالخصومة عند القاضي. كذا في ((الهداية)) (4: 29) . (5) في أ: الشفعة، وسقطت من ص.. (6) قوله: والخصم البائع إن لم يسلم... الخ؛ يعني إذا حضر الشفيع [و] البائع، والمبيع في يد البائع فللشفيع أن يخاصم البائع في الشفعة؛ لأن اليد للبائع، واليد يد مستحقة معتبرة كيد المالك، ولا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري، فيفسخ البيع بمحضر من المشتري، ويقضي

بالشفعة على البائع، ويجعل العهدة على البائع؛ لأن الملك للمشتري واليد للبائع، والقاضي يقضي بهما للشفيع، فلا بد من حضور البائع والمشتري، بخلاف ما إذا كانت الدار قد قبضها المشتري، حيث لا يعتبر حضور البائع؛ لأنه صار أجنبيا، أذ لا يبقى له يد، ولا ملك. كذا في ((الفوائد العارفية)) . [ينظر: ((العناية)) (9: 387-388)]

.

Mas'alah: What is the procedure for hearing evidence and passing judgment in shuf'a?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4095)

(ولا يسمع(1) البينة [عليه] (2) حتى يحضر المشتري فيفسخ بحضوره)، إنما يشترط حضور [البائع و] (3) المشتري(4) [(5)] ؛ لأن الملك له، واليد للبائع، فإذا سلم إلى المشتري لا يشترط حضور البائع؛ لأنه صار أجنبيا، (ويقضى [للشفيع] (6) بالشفعة، والعهدة على البائع(7) [(8) (1) في أ و م: تسمع، وفي ج: يستمع، وفي ص:مع. (2) سقطت من ق. (3) زيادة من أ و م. (4) فلا بد من اجتماعهما؛ لأن القضاء على الغائب لا يجوز؛ لأن أخذه من يد البائع يوجب فوات المبيع قبل القبض، وفواته قبل القبض يوجب الفسخ؛ لكونه قبل تمامه، كما إذا هلك قبل القبض، ولا يجوز الفسخ عليهما إلا بحضرتهما، بخلاف ما بعد القبض، حيث لا يشترط حضور البائع؛ لأن العقد قد انتهى بالتسليم وصار البائع أجنبيا عنهما. ينظر: ((البحر الرائق)) (8: 149) . (5) قوله: حضور البائع والمشتري... الخ؛ فلا بد من اجتماعهما؛ لأن القضاء على الغائب لا يجوز؛ لأن أخذه من يد البائع يوجب فوات المبيع قبل القبض، وفواته قبل القبض يوجب الفسخ؛ لكونه قبل تمامه، كما إذا هلك قبل القبض، ولا يجوز الفسخ عليهما إلا

بحضرتهما، بخلاف ما بعد القبض، حيث لا يشترط حضور البائع؛ لأن العقد قد انتهى بالتسليم وصار البائع أجنبيا عنهما. كذا في ((البحر الرائق)) (8: 149) . (6) زيادة من أ و ب و م. (7) أي يجعل ما يترتب على البيع من الأحكام على البائع قبل تسليم المبيع إلى المشتري المبيع إلى المشتري، والعهدة على المشتري لو كان ذلك بعد؛ لأن البائع يصير أجنبيا. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (ص476) . (8) قوله: والعهدة على البائع... الخ؛ يعني قبل تسليم المبيع إلى الممشتري، وأما بعده فلا ريب في أن العهدة على المشتري. كما صرح به في ((الهداية)) (4: 29) ، فعبارة المصنف – رضي الله عنه – لا يخلو من نوع إخلال، فليتأمل، وقال الشافعي – رضي الله عنه: العهدة على المشتري بكل حال سواء يأخذها من يد البائع أو من يد المشتري؛ لأن عنده حقوق العبد ترجع الى المالك. كذا في ((الكفاية)) (8: 313–314) ، قاله جلبي [في ذخيرة العقبى)) (ص561)] .

Sub-topic – Pre-emption in Waqf and Bequest Properties

Mas'alah: Is there pre-emption in waqf property or by its neighbor?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3665)

(ولا شفعة في الوقف) ولا له نوازل (ولا بجواره) شرح مجمع وخانية خلافا للخلاصة والبزازية، ولعل لا ساقطة. قال المصنف: قلت وحمل شيخنا الرملي الأول على الأخذ به، والثاني على أخذه بنفسه إذا بيع. ففي الفيض: حق الشفعة ينبني على صحة البيع اهـ، فمفاده أن ما لا يملك من الوقف بحال لا شفعة فيه، وما يملك بحال ففيه الشفعة وأما إذا بيع بجواره أو كان بعض المبيع ملكا وبعضه وقفا وبيع الملك فلا شفعة للوقف، والله أعلم.

Mas'alah: Is there a right of pre-emption in waqf property?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3665)

(قوله ولا شفعة في الوقف) أي إذا بيع. قال في التجريد: ما لا يجوز بيعه من العقار كالأوقاف لا شفعة في شيء من ذلك عند من يرى جواز بيع الوقف، ثم قال: لا شفعة في الوقف ولا بجواره اهـ نقله الرملي

Mas'alah: What is the meaning of 'no pre-emption for waqf' in relation to adjacency?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3665)

(قوله ولا له) يغني عنه قول المصنف بعده ولا بجواره، ولعله ذكره لأنه أعم من الجوار لشموله ما إذا كان خليطا مع الملك المبيع كما صور به الشارح فيما يأتي فليس تكرارا محضا فافهم

Mas'alah: Is there pre-emption (shuf'a) in waqf property?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3665)

(قوله وخانية) عبارتها كما في المنح: ولا شفعة في الوقف لا للقيم ولا للموقوف عليه

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption by adjacency to a waqf property?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3665)

(قوله خلافا للخلاصة والبزازية) حيث قالا: وكذا تثبت الشفعة بجوار دار الوقف اهـ. أقول: وفي نسختي البزازية لا تثبت، نعم رأيت في نسختي الخلاصة كما قال

Mas'alah: How is the ruling on pre-emption reconciled for different types of waqf?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3665)

(قوله وحمل شيخنا الرملي) أي في حاشية المنح. وحاصله أن الوقف منه ما لا يملك

بحال فلا شفعة فيه لعدم صحة بيعه، ولا له: أي لا لقيمه ولا للموقوف عليه لعدم المالك. ومنه ما قد يملك، كما إذا كان غير محكوم به فلا شفعة له لعدم المالك بل فيه الشفعة إذا بيع لجواز البيع. فيحمل الأول وهو ما في النوازل وشرح المجمع من عدم الشفعة فيه أوله على ما إذا كان لا يملك بحال. وما في الخلاصة والبزازية من ثبوتها بجواره على ما إذا كان قد يملك، والمراد من ثبوتها بجواره ثبوتها فيه إذا بيع نفسه بسبب جواره. وأما التوفيق بين ما في الخانية من أنه لا شفعة فيه وبين ما في البزازية والخلاصة من ثبوتها بجواره، فهو بحمل الأول على الأخذ به: أي أخذ دار بيعت في جواره، والثاني على أخذه نفسه إذا كان مما قد يملك، هكذا يفهم من كلام شيخه في الحاشية، وبه ظهر أنه اقتصر على التوفيق الثاني فقط، إذ ما في النوازل وشرح المجمع لا يمكن حمله على الأخذ به فقط كما لا يخفى، فاغتنم هذا التحرير

Mas'alah: Why is there no pre-emption for waqf property?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3665)

(قوله فلا شفعة للوقف) إذ لا مالك له.

Mas'alah: Can a mosque be subject to pre-emption (shuf'a) or the seller's right of rescission?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=1841)

ولذا قالوا لو اشترى دارا لها شفيع فجعلها مسجدا كان للشفيع أن يأخذها بالشفعة وكذا إذا كان للبائع حق الاسترداد كان له أن يبطل المسجد كذا في فتح القدير

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption if an apostate sells property and then dies or joins enemy territory?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2685)

وفي المبسوط باع المرتد دارا فمات أو قتل على الردة أو لحق بدار الحرب بطل البيع ولا شفعة للشفيع

Mas'alah: Does the pre-emptor retain the right if the apostate seller repents before joining enemy territory?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2685)

وفي السغناقي ولو أسلم البائع قبل اللحوق بدار الحرب جاز البيع وللشفيع الشفعة

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emption right of an apostate pre-emptor?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2685)

ولو كان الشفيع مرتدا فمات أو قتل على الردة أو لحق بدار الحرب فلا شفعة لوارثه

Mas'alah: What is the ruling if the apostate does not join the abode of war and the house is sold?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2685)

ولو كان المرتد لم يلحق بدار الحرب ثم بيعت الدار كان لوارثه الشفعة،

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emption right when a musta'min buys a house and joins the abode of war?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2685)

وإن اشترى المستأمن دارا ولحق بدار الحرب فالشفيع على شفعته حتى يلقاه،

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emption right of a harbi pre-emptor who enters the abode of war?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2685)

وإن كان الشفيع هو الحربي ودخل دار الحرب بطلت شفعته،

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emption right of a Muslim or dhimmi pre-emptor who enters the abode of war?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2685)

وإن كان الشفيع مسلما أو ذميا فدخل دار الحرب إن لم يعلم بالبيع فهو على شفعته، وإن علم ودخل ولم يطلب بطلت شفعته،

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a Muslim who buys a house in Dar al-Harb?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2685)

وإن اشترى المسلم دارا في دار الحرب وشفيعها مسلم ثم أسلم أهل الدار فلا شفعة للشفيع

Mas'alah: What are miscellaneous issues related to pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5716)

مسائل متفرقة

Mas'alah: Can a donor reclaim a gifted property through pre-emption after revocation?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2093)

وسلمها إلى الموهوب له ثم بيعت دار بجنبها ثم رجع الواهب فيها لم يكن للواهب أن يأخذها بالشفعة، ولو عاد إليه قديم ملكه فيما مضى وجعل كأنه الدار لم تزل عن ملكه لكان له الأخذ بالشفعة، كذا في الذخيرة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a gift is made conditional on compensation?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2099)

وفي الفتاوى العتابية: ولو وهب داره بشرط عوض وقيمته ألف فباعها بألفين قبل نقد الثمن أخذها الشفيع بألفين ويدفع الموهوب له للواهب ما شرط أو قيمته، ولو حضر الشفيع بعدما دفع المشروط إلى الواهب أخذها به، كذا في التتارخانية.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption regarding a gift with compensation from a terminally ill person?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2105)

ولو وهب المريض دارا قيمتها ثلاثمائة على أن يعوضه عبدا قيمته مائة وتقابضا فللشفيع أن يأخذها بقيمة العبد فإن مات وأبى الورثة الإجازة خير الشفيع كالموهوب له أي رد الشفيع ثلث الدار أو كل الدار وأخذ عبده، وإن لم يكن العوض مشروطا لا يأخذ بالشفعة، كذا في الكافي.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is given as salam capital?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2398)

ولو أسلم دارا في مائة قفيز حنطة وسلمها فللشفيع الشفعة، ولو لم يسلمها حتى افترقا بطل السلم والشفعة؛ لأنه فسخ، ولو تناقضا بعد الافتراق والتسليم فله به الشفعة؛ لأنه ليس بفسخ في حق الشفيع بل بيع جديد كذا في القنية.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a legatee who accepts after a neighboring sale?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2398)

رجل أوصى له بدار ولم يعلم حتى بيعت دار بجنبها ثم قبل الوصية فلا شفعة له، ولو مات قبل أن يعلم بالوصية، ثم بيعت الدار بجنبها فادعى الورثة شفعتها فلهم ذلك؛ لأن موته صار بمنزلة قبوله كذا في الفتاوى الكبرى.

Mas'alah: Who has the right of pre-emption when usufruct and corpus are bequeathed separately?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2398)

ولو أوصى بغلة داره لرجل وبرقبتها لآخر فبيعت الدار بجنبها فشفعتها لصاحب الرقبة كذا في محيط السرخسي.

Mas'alah: What are the miscellaneous issues related to pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4426)

مسائل متفرقة)

Mas'alah: What is the ruling on 'ushr land taken by a Muslim through pre-emption?

Source Book: Al-Jami' al-Saghir wa Sharhuhu al-Nafi' al-Kabir (book_id=5119, page=65)

قوله فأخذها أي مسلم بالشفعة فهو عشري لتحول الصفقة

Mas'alah: Is there pre-emption (shuf'a) in a house given as dower in marriage?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=989)

(قال:) ولا شفعة في الدار التي تتزوج عليها المرأة، وهو مذهب الشافعي - رحمه الله تعالى - أيضا؛ لأن الشفعة في الدار لو وجبت إنما تجب للجار، وهو لا يوجب الشفعة

للجار أصلا، وعلى قول ابن أبي ليلى – رحمه الله تعالى – تجب الشفعة.

Mas'alah: Is there pre-emption in a share of a house given as dower?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=989)

(قال:)، ولو تزوجها على شقص من دار لم تجب فيه الشفعة عندنا، وعند ابن أبي ليلى والشافعي رحمهما الله تعالى تجب؛ لأن النصف ملك بعقد معاوضة فكان كالمملوك بالشراء، فتجب فيه الشفعة بقيمة العوض، والعوض هو البضع، وقيمته مهر المثل، وهو كمن اشترى دارا بعبد يأخذها الشفيع بقيمة العبد، وعندنا وجوب الشفعة يختص بمعاوضة مال بمال مطلق، والبضع ليس بمال مطلق فكان المملوك صداقا بمنزلة الموهوب، فلا تجب فيها الشفعة؛ وهذا لأن الشفيع إنما يتملك بمثل السبب الذي به تملك المشتري، فإن الشرع قدم الشفيع على المشتري في إثبات حق الأخذ له بذلك السبب لا في إنشاء سبب آخر، ولهذا لا تجب الشفعة في الموهوب؛ لأنه لو أخذه أخذه بعوض فكان سببا آخر غير السبب الذي تملك به المتملك، فكذلك هنا المرأة إنما ملكت الدار بالنكاح صداقا فلو أخذها الشفيع كان شراء فكان سببا آخر بخلاف ما إذا اشتراها بعبد فإن الشفيع يأخذها بمثل ذلك السبب لأن الشراء بقيمة العبد بمنزلة الشراء بعين العبد في أنه شراء مطلق.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a house is given as dower with a condition of returning money?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=989)

(قال:) وإذا تزوجها على دار على أن ترد المرأة عليه ألف درهم لم يجب للشفيع الشفعة في شيء من الدار في قول أبي حنيفة – رحمه الله تعالى –، وعندهما تقسم الدار على الألف

وعلى مهر مثلها، فما يخص الألف تجب الشفعة فيه للشفيع؛ لأن العقد فيما يخص الألف شراء، وفي ما يخص البضع نكاح. ألا ترى أنه يثبت فيه حكم الشراء من الرد بالعيب اليسير والفاحش، وغيره من أحكام البيع، وكذلك حكم الصرف يثبت فيه لو تزوجها على مائة دينار على أن ترد عليه ألف درهم يجب التقابض في حصة الصرف، ويجوز أن تستحق الشفعة في بعض ما تتناوله الصفقة دون البعض كما لو اشترى دارا وعبدا صفقة واحدة، فإنه تجب الشفعة في الدار دون العبد. ولأبي حنيفة – رحمه الله تعالى – أن البيع هنا تبع للنكاح؛ لأن البيع لم يكن مقصودا بهذه الصفقة، وإنما كان المقصود النكاح، ألا ترى أنه تتوقف حصة البيع على قبول المرأة إذا حصل العقد من فضولي، والشراء مقصودا لا يتوقف، وكذلك ينعقد بلفظة الرد، ولا يحتاج فيه إلى القبول حتى إذا قال: زوجيني نفسك على هذه الدار على أن تردي علي ألفا فقالت: فعلت يتم بدون قبول الزوج، وإنها لو قبلت حصة النكاح دون البيع صح، ولو قبلت حصة البيع دون النكاح لم يصح، وإذا ثبت أن الشراء تبع للنكاح فنقول: إذا لم تجب الشفعة باعتبار الأصل لا تجب باعتبار التبع كالعرصة الموقوفة إذا كان عليها بناء لم تجب الشفعة في ذلك البناء؛ وهذا لأن المقصود بالأخذ بالشفعة دفع ضرر الجار الحادث، ولا يحصل هذا المقصود إذا لم تجب الشفعة فيما هو الأصل بخلاف الرد بالعيب فإنه يثبت باعتبار البيع؛ لأن العيب في الأصل فوات وصف هو تبع، وكذلك حكم الصرف يثبت فيما هو تبع كالصفائح من الذهب في الدار المشتراة بالفضة يثبت فيها حكم الصرف.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) when a house is assigned as dower after the marriage contract?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=997)

(قال:) فإن تزوجها على غير مهر مسمى ثم فرض لها بعد العقد دارا فلا شفعة للشفيع فيها؛ لأن الفرض بعد العقد تقدير مهر المثل، ومهر المثل بدل البضع فلا شفعة فيه، ولهذا لو طلقها قبل الدخول بها كان عليها أن ترد الدار وترجع على الزوج بالمتعة، وإن كان سمى في العقد مهرا ثم باعها داره به كان للشفيع فيها الشفعة؛ لأنها ملكت الدار شراء بالمهر، ولو طلقها قبل أن يدخل بها كانت الدار سالمة لها؛ لأن الشراء لا يبطل بالطلاق، ولكنها ترد نصف المسمى على الزوج؛ لأنها صارت مستوفية للصداق بالشراء.

Mas'alah: Is pre-emption applicable to gifted property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3035)

قال: – رحمه الله – اعلم بأن الموهوب لا يستحق بالشفعة، إلا على قول ابن أبي ليلى، فإنه يقول: يستحق بالشفعة إذا كان مما لا يقسم ويأخذه الشفيع بقيمة نفسه إن لم يعوض الموهوب له الواهب، وإن عوضه فقيمة العوض، وكذلك إذا عوض الغير من هبته شقصا من غير شرط، وفي استحقاقه بالشفعة خلاف على ما بينا. هو يقول: ثبوت حق الشفعة لحاجته إلى دفع ضرر البادي بسوء مجاورة الجار الحادث، وذلك لا يختلف باختلاف سبب الملك فتجب له الشفعة متى تجدد الملك للجار الحادث بأي سبب كان من هبة، أو صدقة أو وصية، إلا الميراث، فالملك لا يتجدد به، وإنما يبقى

الوارث ما كان ثابتا للمورث، ثم يدفع الضرر عن نفسه بالأخذ على وجه لا يلحق الضرر بالمتملك فإن كان المتملك دفع بمقابلته عوضا فعليه قيمة ذلك العوض، وإن لم يدفع بمقابلته عوضا فعليه قيمة ما يأخذ؛ لأن الضرر بذلك يندفع عنه، ولكنا نقول حق الشفعة إنما يثبت له إذا تمكن من الأخذ بمثل السبب الذي به يملك المتملك، فأما إذا عجز عن ذلك لا يثبت له حق الشفعة، كالميراث، وفي الهبة لا يقدر على أن يأخذ بمثل ذلك السبب؛ لأن الموهوب له يملكه بطريق التبرع، وإنما يأخذها الشفيع بطريق المعارضة، فيكون هذا إنشاء سبب آخر وبحق الشفعة لا تثبت هذه الولاية، يوضحه أن الشرع قدم الشفيع على المشتري في حكم السبب الذي باشره، وذلك يتأتى في المعاوضات، ولا يتأتى في التبرع؛ لأن الملك الذي يثبت للشفيع لا يكون حكم التبرع؛ ولأن الشفيع في المعارضة كان أحق بالعرض عليه قبل البيع، فإذا لم يفعل ذلك البائع جعله الشرع أحق بالأخذ؛ ليندفع الضرر عنه وهذا لا يوجد في التبرع، فإن من أراد أن يهب ملكه من إنسان فليس عليه أن يعرض بيعه أولا على جاره، ولا أن يهبه من جاره؛ فلهذا لا يستحق الشفعة بهذا السبب.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption in conditional gifts and bequests?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3036)

ألف درهم شرطا، فلا شفعة للشفيع فيه ما لم يتقابضا، وبعض التقابض يجب للشفيع فيه الشفعة، وعلى قول زفر تجب الشفعة قبل التقابض، وهو بناء على ما بينا في كتاب الهبة أن الهبة بشرط العوض عنده بيع ابتداء وانتهاء وعندنا ابتداء، وهو بمنزلة البيع إذا اتصل به القبض من الجانبين، فأما الوصية على هذا الشرط إذا قبل الموصى له، ثم مات

الموصي، فهو بيع لازم له، وإن لم يقبض؛ لأن الملك في الوصية بعد القبول يحصل بالموت، ألا ترى أنه لو كان بغير شرط العوض يملك قبل القبض فكذلك إذا كان بشرط العوض، فهو على وجهين إن قال: قد أوصيت بداري بيعا لفلان بألف درهم ومات الموصي، فقال الموصى له: قد قبلت فللشفيع الشفعة، وإن قال أوصيت له بأن يوهب له على عوض ألف درهم فهذا وما لو باشر الهبة بنفسه بشرط العوض سواء في الحكم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a terminally ill person sells property to a stranger and the son is the pre-emptor?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3045)

[باب الشفعة في المريض] (قال: - رحمه الله - مريض باع دارا بألفي درهم وقيمتها ثلاثة آلاف درهم، ولا مال له غيرها، ثم مات وابنه شفيع الدار، فلا شفعة للابن فيها)؛ لأنه لو باعها من أبيه بهذا الثمن لم يجز، وقد بينا أن الشفيع يتقدم على المشتري شرعا في ثبوت الملك له بالسبب الذي يملك به المشتري، وقد تعذر ذلك في هذا الموضع. يوضحه: إما أن يأخذها بألفين كما أخذها المشتري، فيكون ذلك وصية من المريض لوارثه خصوصا إذا أخذها من يد البائع، ولا وصية لوارث، أو يأخذها بثلاثة آلاف، وذلك لا يستقيم؛ لما فيه من إثبات ثمن في حق الشفيع ليس ذلك بثابت في حق المشتري، فإذا تعذر الوجهان قلنا لا شفعة له أصلا. وذكر في كتاب الوصايا: أن على قولهما له أن يأخذها بقيمتها إن شاء، والأصح ما ذكرنا هنا، فإنه نص في الجامع على أنه قولهم جميعا

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a terminally ill person sells to his heir and a stranger is the pre-emptor?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3045)

ولو كان الابن هو المشتري للدار من أبيه وأجنبي شفيعها، فإن كان اشتراها بمثل القيمة، فلا شفعة للشفيع فيها في قول أبي حنيفة وفي قولهما للشفيع فيها الشفعة، وهذا بناء على أن بيع المريض من وارثه بمثل قيمته لا يجوز في قول أبي حنيفة ويجوز في قولهما؛ لأنه ليس في تصرفه إبطال حق الورثة عن شيء مما تعلق حقهم به وهو المالية، والوارث والأجنبي في مثل هذا التصرف سواء كما لو أعانه ببدنه. يوضحه: أنه ممنوع من الوصية للوارث كما أنه ممنوع من الوصية بما زاد على الثلث للأجنبي، ثم البيع بمثل القيمة من المريض صحيح في حق الأجنبي في جميع ماله، ولا يكون ذلك وصية بشيء، فكذلك مع الوارث يوضحه أنه إذا كان عليه دين مستغرق فباع بعض ماله من آخر بمثل قيمته يجوز، وهو ممنوع في هذه الحال من الوصية بشيء من ماله، ثم لم يجعل بيعه بمثل قيمته وصية منه فكذلك في حق الوارث وأبو حنيفة يقول: آثر بعض ورثته بعين من أعيان ماله بقوله، وهو محجور عن ذلك لحق سائر الورثة كما لو أوصى بأن يعطى أحد ورثته هذه الدار بنصيبه من الميراث وهذا؛ لأن حق الورثة يتعلق بالعين فيما بينهم كما يتعلق بالمالية وعلى هذا لو أراد بعضهم أن يجعل شيئا لنفسه بنصيبه من الميراث لا يملك ذلك، إلا برضا سائر الورثة فكما أنه لو قصد إيثار البعض بشيء من ماله رد عليه قصده فكذلك إذا قصد إيثاره بالعين وهذا؛ لأن للناس في الأعيان أغراضا، فقد يفتخر الإنسان بخطه إياه فوق ما يفتخر بكثرة ماله، وإنما نفى الشرع وصية المريض لبعض الورثة دفعا للغضاضة عن سائر الورثة، وذلك المعنى

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a terminally ill person sells to his son below market value?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3046)

ولو كان باعها من ابنه بألفي درهم وقيمتها ثلاثة آلاف، فلا إشكال عند أبي حنيفة أن البيع فاسد، ولا شفعة للشفيع وعندهما للشفيع أن يأخذها بثلاثة آلاف درهم إن شاء في رواية كتاب الشفعة؛ لأن الشفيع قائم مقام المشتري، وقد كان للابن أن يزيل المحاباة ويأخذها بثلاثة آلاف إن شاء فكذلك للشفيع أن يأخذها بذلك وذكر في موضع آخر أن الشفيع لا يأخذها بالشفعة هنا؛ لأن عندهما بيع المريض من وارثه إنما يجوز باعتبار أنه لا وصية في تصرفه وفي البيع بالمحاباة وصية، ألا ترى أنه لو حصل مع أجنبي آخر كان معتبرا من الثلث، ولا وصية لوارث فكان البيع فاسدا، ولا شفعة في البيع الفاسد وبأن كان المشتري يتمكن من إزالة المفسد، فذلك لا يوجب الشفعة للشفيع كما لو اشتراها بشرط أجل فاسد، أو خيار فاسد، وقد روي عن أبي يوسف أن للشفيع أن يأخذها بالقيمة؛ لأنه يتقدم على المشتري شرعا فيجعل كأن البيع من المريض كان منه بهذا الثمن، والأصح ما ذهب إليه أبو حنيفة، فإن نفس البيع وصية، ألا ترى أنه لو أوصى بأن تباع داره من فلان بمثل قيمتها يجب تنفيذ الوصية بعد موته إذا طلب الموصى له، وإن الموصى له بالبيع يزاحم سائر أصحاب الوصايا، فإذا ثبت أن نفس البيع وصية، وقد نفى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - الوصية للوارث قلنا لا يجوز منه البيع أصلا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a terminally ill person buys property above market value?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3047)

المريض دارا بألفي درهم وقيمتها ألف درهم وله سوى ذلك ألف درهم، ثم مات، فالبيع جائز وللشفيع فيها الشفعة؛ لأنه إنما حاباه بقدر الثلث، وذلك صحيح منه في حق الأجنبي فيجب للشفيع فيها الشفعة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for an heir when a terminally ill person sells at fair value to a stranger?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3047)

ولو كان باع دارا بقيمتها، أو أكثر ووارثه شفيعها، فلا شفعة له في قول أبي حنيفة؛ لأن بيعه من الوارث لا يجوز عند أبي حنيفة، وكذلك بيعه من الأجنبي لا يكون مثبتا حق الأخذ بالشفعة للوارث وعند أبي يوسف ومحمد للوارث أن يأخذها بالشفعة؛ لأنه لو باعها منه بذلك الثمن جاز البيع فكذلك إذا باعها من أجنبي آخر والوارث شفيعها؛ لأن الشفيع يتقدم على المشتري في تملكها بالسبب الذي باشره المشتري إذا أخذها بالشفعة،

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a terminally ill person sells a house at a discount and the pre-emptor is a stranger?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3047)

وإن باعها بألفين وقيمتها ثلاثة آلاف درهم وشفيعها أجنبي فله أن يأخذها بألفين؛ لأن

المحاباة بقدر الثلث، وذلك صحيح منه في حق الأجنبي، فإن قيل كيف يأخذها الشفيع بألفين، والوصية كانت منه للمشتري دون الشفيع، ومن أوصى لإنسان بشيء من ماله لا يجوز تنفيذ الوصية لغير من أوصى له به قلنا هو كذلك في وصية مقصودة، فالوصية هنا لم تكن مقصودة، وإنما كانت في ضمن البيع، ألا ترى أنها لا تبقى بعد ما بطل البيع وفي حق البيع الشفيع صار مقدما على المشتري شرعا فكذلك فيما هو من متضمنات البيع، ولما أوجب البيع له بما سمي من الثمن مع علمه أن الشفيع يتمكن من الأخذ بمثل ما اشترى به المشتري فكأنه أوجب الوصية بالمحاباة للمشتري إن سلم الشفيع له وللشفيع أن يأخذها بالشفعة

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when there are two pre-emptors, one an heir and one a stranger?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3047)

وإن كان للدار شفيعان أحدهما وارث، فلا شفعة للوارث؛ لأنه لو لم يكن لها شفيع سواه لم يستحقها بالشفعة في هذا البيع، فإذا كان معه شفيع آخر أولى أن لا يستحقها، وإذا انعدمت مزاحمته كان للأجنبي أن يأخذ الكل بالشفعة بمنزلة ما لو سلم أحد الشفيعين شفعته،

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a terminally ill person sells a house on credit at a discount?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3048)

وإن باعها بألفين إلى أجل وقيمتها ثلاثة آلاف، فالأجل باطل؛ لأن المحاباة بالقدر استغرقت ثلث المال، فلا يمكن تنفيذ الوصية بالأجل في شيء، ولكن يتخير المشتري بين أن يفسخ البيع أو يؤدي الألفين حالة؛ ليصل إلى الورثة كمال حقهم وأي ذلك فعل فللشفيع أن يأخذها بالشفعة؛ لأنه قائم مقام المشتري في حكم هذا البيع كما في الفصل الأول وهذا أظهر من ذلك، فالأجل في الثمن لا يثبت في حق الشفيع، وقد بينا أن خيار المشتري لا يمنع وجوب الشفعة للشفيع،

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a terminally ill seller recovers?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3048)

وإذا باع المريض دارا، أو حابى فيها، ثم برئ من مرضه، والشفيع وارثه، فإن لم يكن علم بالبيع حتى الآن فله أن يأخذها بالشفعة؛ لأن المرض إذا تعقبه برء، فهو بمنزلة حال الصحة، وإن كان قد علم بالبيع، وقد بطلت الشفعة حتى برئ من مرضه، فلا شفعة له؛ لأن السبب الموجب للشفعة له البيع، وقد سكت عن الطلب بعد ما علم بالسبب فتبطل شفعته به، وإن لم يكن متمكنا من الأخذ عند ذلك، كالجار إذا سكت عن الطلب بعد علمه بالبيع لمكان الشريك، ثم سلم الشريك لم يكن له أن يأخذ بالشفعة فهذا مثله. والله أعلم بالصواب.

]

Mas'alah: What is the chapter on pre-emption of rebels?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3055)

[باب شفعة أهل البغي]

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for rebels and just persons?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3055)

(قال: - رحمه الله - الباغي، والعادل في استحقاق الشفعة وتسليمها سواء)؛ لأن أهل البغي مسلمون وهم من جملة أهل دار الإسلام، وقد بينا أن لأهل الذمة الشفعة في دار الإسلام، وأنهم في ذلك، كالمسلمين فأهل البغي في ذلك أولى، إلا أن العادل في عسكر أهل العدل، والباغي في عسكر أهل البغي فكان بمنزلة الغائب إن علم فلم يبعث وكيلا بطلت شفعة، وإن لم يعلم حتى اصطلحوا، فهو على شفعته إذا علم وإذا كان الشفيع في غير المصر الذي فيه الدار المبيعة فجاء إلى هذا المصر فطلب الشفعة وأشهد عليها ولم يقصد البلد الذي فيه البائع والمشتري، فهو على شفعته؛ لأنه أتى بما يحق عليه، وهو عاجز عن اتباعهما مع أنه لا فائدة له في ذلك؛ لأنه إنما يتمكن من الأخذ في الموضع الذي فيه المبيع، وكذلك إن قصد المصر الذي فيه البائع، والمشتري، فطلب الشفعة وأشهد ولم يقصد المصر الذي فيه الدار، فهو على شفعته. وحاصل الكلام أنه بعد طلب المواثبة عليه أن يأتي بطلب التقرير، وذلك بالإشهاد عند الدار وعند المشتري، أو البائع إن كانت الدار في يده، وإن كان قد سلمها، فقد خرج البائع من الوسط، ثم عند اختلاف الأمصار، والقرى عليه أن يأتي أقرب الثلاثة منهم فيشهد فإن ترك الأقرب وجاء إلى الأبعد بطلت شفعته كما لو ترك الطلب بعد العلم بالبيع حتى قام عن مجلسه وإذا كانوا في مصر واحد، فإن ترك الأقرب وأتى الأبعد فأشهد عنده ففي القياس كذلك تبطل شفعته؛ لأن القليل من الأعراض، والكثير في

الحكم سواء وفي الاستحسان لا تبطل شفعته؛ لأن المصر في حكم مكان واحد؛ ولهذا لو شرط في السلم التسليم في المصر يكفي وإذا اتخذ المكان حكما، فلا معتبر بالأقرب والأبعد في ذلك.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a person buys a house from rebels?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3055)

وإذا اشترى رجل من أهل البغي دارا من

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when an apostate sells a house?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3066)

فإذا باع المرتد دارا فقتل أو مات أو لحق بدار الحرب بطل البيع ولم يلزمه فيه الشفعة في قول أبي حنيفة بخلاف ما إذا اشترى المرتد دارا؛ لأن توقف العقد عنده لحق المرتد فإذا كان المرتد هو البائع فهذا في معنى بيع بشرط الخيار للبائع، فلا تجب به الشفعة وإذا كان المرتد هو المشتري فهذا في معنى بيع بشرط الخيار للمشتري فتجب الشفعة فيه

للشفيع سواء نقض البيع أو تم وإن أسلم المرتد البائع قبل أن يلحق بدار الحرب جاز بيعه وللشفيع فيها الشفعة لأن البيع تم وخياره وسقط بإسلامه ولو كان إسلامه بعد ما لحق بدار الحرب وبعد قسمة ماله لم يكن للشفيع فيها شفعة لأن انتقاض البيع تأكد

بقضاء القاضي وعند أبي يوسف ومحمد بيعه جائز وللشفيع فيها الشفعة أسلم أو لحق بدار الحرب.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for heirs when an apostate's property is sold before inheritance division?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3067)

ولو لحق المرتد بدار الحرب ثم بيعت الدار قبل قسمة الميراث ثم قسم ميراثه كان لورثته الشفعة؛ لأن الملك لهم في الميراث من حين لحق المرتد؛ ولهذا يعتبر قيام الوارث في ذلك الوقت حتى أن من مات من ورثته بعد لحاقه يكون نصيبه ميراثا عنه ومن أسلم من أولاده بعد لحاقه لم يكن له ميراث، فعرفنا أن الميراث له من حين لحق المرتد والبيع وجد بعد ذلك، فالشفعة فيها للوارث بمنزلة التركة المستغرقة بالدين إذا بيعت دار بجنب دار منها ثم سقط الدين كان للوارث فيها الشفعة.

Mas'alah: Does the right of pre-emption apply to endowment property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3082)

في «أدب القاضي» : للخصاف في باب الشفعة: وإنما يجب بحق الملك حتى لو بيعت دار بجنب دار الوقف، فلا شفعة للوقف، ولا يأخذها المتولي.

Mas'alah: Does the beneficiary of an endowment have the right of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3082)

في «فتاوى أبي الليث» رحمه الله: وكذلك إذا كانت هذه الدار وقفا على رجل لا يكون للموقوف عليه حق الشفعة بسبب هذه الدار لما قلنا.

Mas'alah: Does a legatee have pre-emption rights if the adjacent property was sold before accepting the bequest?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3087)

إذا أوصى لرجل بدار ولم يعلم الموصى له حتى بيعت دار بجنبها، ثم قبل الوصية وادعى الشفعة، فلا شفعة له؛ لأنه لا يملك الدار وقت (البيع) فلم يتحقق السبب، وإن مات الموصى له قبل أن يعلم بالوصية بيعت دار بجنبها، فادعى الورثة شفعتها فلهم ذلك؛ لأن موت الموصى له بمنزلة قبوله، والمسألة (164ب3) معروفة في الوصايا.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when an inherited house is reclaimed and subsequent houses are bought?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3153)

ولو أن رجلا ورث دارا فبيعت دار بجنبها فأخذها بالشفعة، ثم بيعت دار أخرى بجنب الدار الثانية، ثم استحقت الدار الموروثة وطلب المستحق الشفعة، فإنه يأخذ الدار

الثانية ويكون الوارث أحق بالدار الثالثة، هكذا ذكر القدوري، ولم يذكر ما إذا لم يطالب المستحق الشفعة، وذكر في القدوري: أن الدار الثانية ترد على المقضي عليه بالشفعة يعني للذي كان اشتراها والدار الثالثة تترك في يد الذي هي في يديه.

Mas'alah: Does pre-emption become invalid due to endowment?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3370)

16761 - فإن قيل: يبطل بالوقف.

Mas'alah: What happens to pre-emption rights when the inherited property used as a basis is reclaimed?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1154)

ولو ورث رجل دارا فبيعت دار الأول بجنبها فأخذها بالشفعة ثم بيعت دار إلى جنب الثانية فأخذها بالشفعة ثم استحقت الدار الموروثة وطلب المستحق الشفعة فإن المستحق يأخذ الدار الثانية، والوارث أحق بالثالثة؛ لأن بالاستحقاق تبين أن الدار التي يشفع بها الوارث كانت ملك المستحق فتبين أنه أخذ الثانية بغير حق إذ تبين أنه لم يكن جارا فكانت الشفعة في الثانية للمستحق، والوارث

يكون أحق بالثالثة؛ لأن الملك كان ثابتا للوارث عند بيع الثالثة فكان السبب - وهو جوار الملك - ثابتا له عنده ثم بطل الاستحقاق، وبطلان الملك لا يوجب بطلان الشفعة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a terminally ill person gifts property with compensation?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1133)

الدار بالشفعة بناء على المادة (1022) وأعطى الموهوب له قيمة الفرس وتوفي الواهب بعد ذلك ولم تجزها الورثة فالشفيع مخير إن شاء رد ثلث الدار وأبقى الثلثين وإن شاء رد الكل ويسترد البدل الذي أعطاه ولكن إذا لم يكن العوض مشروطا حين الهبة وأعطي بعد ذلك فلا تجري الشفعة (من المحل المذكور) . * * * * * –

Mas'alah: Does pre-emption apply to adjacent waqf, deposit, or leased property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1368)

لو كانت الدار الملاصقة دار وقف أو وديعة , أو مأجورة , فلا تجري الشفعة بها , (مجمع الأنهر) كما هو مذكور في المادة , (1018)

Mas'alah: Why do trees and buildings on waqf or state land not carry pre-emption rights?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1380)

مادة , (1019) – , (الأشجار والأبنية المملوكة الواقعة في أرض الوقف أو الأراضي الأميرية هي في حكم المنقول لا تجري فيه الشفعة) . الأشجار والأبنية

المملوكة الواقعة في أرض الوقف أو في الأراضي الأميرية لا تجري فيه الشفعة , أي لا تكون مشفوعة , كما لا تجري الشفعة في المنقولات على ما هو مبين في المادة , (1017) وكذلك لا تكون مشفوعا بها , (الهندية في الباب الأول) ; لأن حق بقاء البناء فيها ليس بدائم ; لأنه إذا امتنع صاحب الأبنية عن إعطاء أجر المثل في الوقف ترفع أبنيته كما أنه إذا لم يعط البدل المعين للأرض الأميرية باسم إجارة الأرض يرفع بناؤه أيضا , (الدرر) . * * * * *

Mas'alah: What is the example of a partner selling a share in a property with waqf land and owned building?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1380)

مثلا لو باع أحد الشركاء حصته الشائعة في عقار يتصرف به مشاعا , عرصته وقف وبناؤه ملك من أجنبي فليس للشريك الآخر أن يشفع فيها . * * * * *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a neighbor when amiri land with owned vines is sold?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1380)

-

Mas'alah: What is the example of selling amiri land with owned vines and the neighbor's pre-emption

right?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1380)

كذلك لو بيعت قطعة أرض أميرية , مغروس فيها كرم مملوك فليس لجاره حق الشفعة .

* * * * *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for buildings in Makkah according to Hanafi scholars?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1380)

وجريان الشفعة في أبنية مكة المكرمة مبني على قول بأن تلك الأبنية ملك . وليس على كونها مستثناة , (الدر المنتقى , وفي الطحطاوي أيضا إيضاح ذلك) . وأبو السعود , وإن بين في حاشيته على الكنز كون الأبنية التي في الأراضي المحتكرة ملحقة بالعقار الذي له حق القرار في الأرض وتجري فيه الشفعة , إلا أن بيانه هذا لما كان مخالفا لتصريحات الفقهاء فهو حري بأن لا يكون معتبرا . * * * * *

Mas'alah: Can a pre-emptor claim a property turned into a mosque?

Source Book: Fatawa Qadikhan (book_id=18134, page=738)

و أما المسجد خالص حق الله تعالى لا حق للعباد فيه و ما هو خبيث لا يصلح حقا لله تعالى و لهذا قالوا لو اشتروا دارا لها شفيع فجعلها مسجدا كان للشفيع أن يأخذ بالشفعة *

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) when a house is specified as dower after the contract?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=1378)

[فرع] لو عقد بدون التسمية ثم فرض لها دارا بعد العقد فلا شفعة فيها للشفيع؛ لما قلنا إن المفروض بعده تقرير مهر المثل ومهر المثل بدل البضع فلا شفعة فيه، ولهذا لو طلقها قبل الدخول بها كان عليها أن ترد الدار وترجع على الزوج بالمتعة، بخلاف ما لو كان مسمى في العقد ثم باعها به الدار فإن فيها الشفعة؛ لأنها ملكت الدار شراء بالمهر، وإن طلقها قبل الدخول بها فالدار لها وترد نصف المسمى على الزوج؛ لأنها صارت مستوفية للصداق بالشراء والشراء لا يبطل بالطلاق . (قوله لزمته الزيادة خلافا لزفر) والشافعي؛ لأنها لو صحت بعد العقد لزم كون الشيء بدل ملكه. قلنا: اللزوم منتف على تقدير الالتحاق بأصل العقد، وينتقض بالعوض عن الهبة بعد عقدها، والدليل على الصحة قوله تعالى {ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة} [النساء: 24] فإنه يتناول ما تراضيا على إلحاقه وإسقاطه. ومن فروع الزيادة ما لو راجع المطلقة الرجعية على ألف فإن قبلت لزمت وإلا فلا؛ لأن هذه زيادة وقبولها شرط في اللزوم. ويناسب هذه مسألة التواضع لما فيها من تعدد التسمية لو تواضعا في السر على مهر وعقدا في العلانية بأكثر منه إن اتفقا على أن العلانية هزل فالمهر مهر السر، وإن اختلفا فادعى الزوج المواضعة وأنكرت فالقول لها، هذا إن اتحد الجنس، فإن اختلف فإنه ينعقد بمهر المثل.

Sub-topic – Conditions for Pre-emption Right

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for one who does not recognize pre-emption by adjacency?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3677)

من لم ير الشفعة بالجوار) كالشافعي مثلا. (طلبها عند حاكم يراه يقول له هل تعتقد وجوبها؟ إن قال نعم) أعتقد ذلك (حكم بها له وإلا) يقله (لا) يحكم منية وبزازية.

Mas'alah: What is the ruling when the neighbor and the buyer dispute ownership of the property for pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3690)

(اختلف الجار والمشتري في ملكية الدار التي يسكن فيها) الشفيع الذي هو الجار (فالقول للمشتري) لأنه ينكر استحقاق الشفعة (وللجار تحليفه) أي تحليف المشتري (على العلم عند أبي يوسف وبه يفتى، كما لو أنكر المشتري طلب المواثبة) فإنه يحلف على العلم (وإن أنكر) المشتري (طلب الإشهاد عند لقائه حلف) المشتري (على البتات) لأنه يحيط به علما دون الأول حاوي الزاهدي، ولو برهنا فبينة الشفيع أحق. وقال أبو يوسف: بينة المشتري.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the pre-emptor's property is adjacent to only part of

the sold property?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3691)

لو كانت دار الشفيع ملاصقة لبعض المبيع كان له الشفعة فيما لاصقه فقط ولو فيه تفريق الصفقة.

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor claims the buyer conspired to invalidate pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3692)

ادعى الشفيع على المشتري أنه احتال لإبطالها يحلف. وفي الوهبانية خلافه. قلت: وسنذكره لأن ابن المصنف في حاشيته للأشباه أيده بما لا مزيد عليه فليحفظ. [رد المحتار] بما في الظهيرية: لو قال إن لم أجئ بالثمن إلى ثلاثة أيام فأنا بريء من الشفعة فلم يجئ. قال عامة المشايخ: لا تبطل شفعته وهو الصحيح، لأنها متى ثبتت بطلب المواثبة وتقررت بالإشهاد لا تبطل ما لم يسلم بلسانه اهـ وهو صريح في أنها لا تبطل بالإبراء الخاص فبالعام أولى اهـ. واعترض بأنه لا معنى لهذا الاستشكال، لأن غاية ما استفيد من الظهيرية أن الشفعة لا يبطلها الإبراء العام في الصحيح اهـ. أقول: وفيه غفلة عن كون هذا المستفاد هو منشأ الإبراد. وقد يجاب عن الإشكال بأن ما في الظهيرية بعد استقرار الشفعة بالطلبين، والظاهر أن مسألتنا فيما قبل ذلك فتأمل (قوله إذا صبغ المشتري إلخ) مستدرك هو وما بعده بما تقدم في باب الطلب أفاده ط (قوله أخر الجار طلبه إلخ) قدمنا أنه مبني على قول محمد المفتى به (قوله يهودي سمع إلخ) الظاهر أنه قيد اتفاقي فليس الأحد عذرا له للنصراني، ولكن تخصيص اليهودي بالذكر أنهم نهوا عن الأعمال يوم السبت ولم تنه النصارى عنها يوم الأحد لكنه نسخ في شرعنا حموي

(قوله لم يكن عذرا) وكذا لو كان الشفيع في عسكر الخوارج أو أهل البغي فخاف على نفسه أن يدخل في عسكر العدل فلم يطلبها بطلت لأنه غير معذور خانية (قوله قاله المصنف) . أي قبيل باب ما تثبت هي فيه أو لا ح (قوله وسنذكره) أي كلام الوهبانية قريبا ح (قوله لأن ابن المصنف) الظاهر أنه علة للإعادة المفهومة من قوله وسنذكره فإنها تقتضي العناية والتأكيد ط (قوله أيده) حيث قال. أقول: ما ذهب إليه ابن وهبان أولى من جهة الفقه، لأنه قال: كل موضع لو أقر به لا يلزمه شيء لو أنكره لا يحلف، وهنا لو أقر بالحيلة لعدم ثبوتها ابتداء لا يلزمه شيء فلا يحلف، والحيلة لعدم ثبوتها ابتداء لا تكره عند أبي يوسف. وعلى قوله الفتوى كما في الدرر والغرر. وقال قاضي خان بعد ذكر جملة من الحيل المبطلة للشفعة: ففي هذه الصور ولو أراد الشفيع أن يحلف المشتري أو البائع بالله تعالى ما فعل هذا فرارا عن الشفعة لم يكن له ذلك لأنه يدعي شيئا لو أقر به لا يلزمه اهـ. أقول: والعبد الضعيف إلى ما ذهب إليه ابن وهبان وأفاده العلامة فقيه النفس فخر الدين قاضي خان أميل. أقول: وفي الولوالجية: ثم ذكر في بعض كتب الشفعة عقب هذه الحيل وقال يستحلف المشتري بالله تعالى ما فعلت هذا فرارا من الشفعة، ولا معنى لهذا لأنه يدعي عليه معنى لو أقر به لا يلزمه شيء فكيف يستحلف اهـ كلام ابن المصنف في الزواهر ح. أقول وبالله التوفيق: ذكر في الولوالجية أيضا أول الفصل الثالث تصدق بالحائط الذي يلي جاره على رجل بما تحته وقبضه ثم باع منه ما بقي فليس للجار شفعة، فإن طلب يمين المشتري بالله تعالى ما فعل الأول ضررا

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emptor who also claims ownership of the property?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3693)

له دعوى في رقبة الدار وشفعة فيها يقول هذه الدار داري وأنا أدعيها، فإن وصلت إلي وإلا فأنا على شفعتي فيها.

Mas'alah: Does an apostate have the right of pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3694)

لا شفعة لمرتد عناية. .

Mas'alah: What is the ruling on a minor pre-emptor without a guardian?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3694)

صبي شفيع لا ولي له لا تبطل شفعته، وإن نصب القاضي قيما يطلبها جاز جواهر.

Mas'alah: What are the conditions for pre-emption to apply to real estate?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2687)

قال – رحمه الله – (إنما تجب الشفعة في عقار ملك بعوض هو مال) قوله في عقار يتناول ما يقسم وما لا يقسم وقال الشافعي لا تجب فيما لا يقسم كالبئر والرحا والحمام والنهر والطريق وهذا مبني على أصل عنده وهو أن الشفعة تجب لدفع ضرر أجرة القسام عنده وعندنا لدفع ضرر سوء العشرة واحترز بقوله بعوض عما إذا ملك بالهبة، فإن الشفعة لا تجب فيها وبقوله هو مال عما إذا ملك بعوض غير مال كالمهر

والخلع والصلح عن دم عمد والعتق، فإن الشفعة لا تجب في هذه الأشياء على ما بينه قريبا والعقار لغة الضيعة وقيل ما له أصل من دار وضيعة نقله الإمام المطرزي ونقل الشراح هنا العقار كل ما له أصل من دار وضيعة. اهـ . فهو مطابق للتفسير الثاني ونقل الجوهري في فصل العين من باب الراء العقار بالفتح الأرض والضياع والنخل ومنه قولهم ما له دار ولا عقار والجمع ضياع وفي فصل الضاد من باب العين الضيعة العقار. اهـ. وفي كلامه اختلال؛ لأنه فسر العقار أولا بما يشمل الأقسام الثلاثة الأرض والضياع والنخل ثم فسر الضيعة بالعقار فلزم تفسير الأخص بالأعم كما ترى وفي المحيط ويدخل في الحمام ما كان مركبا في بنيانه دون المنفصل كالقصعة ويدخل في الرحا الحجر الأسفل دون الأعلى؛ لأنه مبني في الأرض ولو اشترى أجمة فيها قصب وسمك يوجد بلا صيد استحق الأجمة والقصب بالشفعة دون السمك؛ لأنه منقول والقصب يشعب الأرض وفي التتارخانية، وإنما تجب في الأراضي التي تملك رقابها حتى تجب في الأراضي التي حازها الإمام للمسلمين يدفعها بزراعة، وإنما تجب لحق الملك في الأراضي حتى لو بيعت دار بجنبها دار الوقف فلا شفعة للواقف ولا للمتولي لعدم الملك كذا في المحيط وغيره وفي السراجية رجل له دار في أرض الوقف فلا شفعة له ولو باع هو عمارته فلا شفعة لجاره وفي التجريد ولو جعل داره

مسجدا وأفرزه وجعل بابه إلى الطريق فبيعت دار إلى جنب المسجد لم يكن للواقف ولا للمتولي شفعة لعدم الملك وفي المحيط وغيره ما لا يجوز بيعه في العقارات كالأوقاف والحانوت المسبل فلا شفعة في ذلك عند من يرى جواز الوقف وفي المبسوط لو اشترى أرضا فيها شجر صغار فأثمرت أو فيها زرع فأدرك فللشفيع أن يأخذ ذلك بجميع الثمر لاتصاله بالأرض. اهـ.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a co-owner in the property sold?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5602)

قال: الشفعة واجبة للخليط في نفس المبيع، [البناية] [كتاب الشفعة] [تعريف الشفعة] م: (كتاب الشفعة) ش: أي هذا كتاب في بيان أحكام الشفعة، وجه المناسبة مع كتاب الغصب من حيث إن كل واحد من الغاصب والشفيع يملك مال الغير بغير رضاه، إلا أن الغصب عدوان، والشفعة مشروعة فكان حقها التقديم، لكن معرفة أحكام الغصب أحوج لكثرة وقوعه ولا سيما في هذا الزمان، ولكثرة أسباب الغصب، بخلاف الشفعة وهو اتصال ملك العقار عندنا. م: (الشفعة: مشتقة من الشفع، وهو الضم) ش: تقول: كان وترا فشفعته شفعا، والشفع خلاف الوتر وهو الزوج، والشفيع صاحب الشفعة، وصاحب الشفاعة أيضا، والتركيب يدل على مقارنة السببين، فلذلك قال: وهو الضم م: (سميت بها) ش: أي سميت الشفعة المصطلحة في الشرع م: (لما فيها من ضم المشتراة إلى عقار الشفيع) ش: أي لما في الشفعة من ضم العقار المشتراة إلى عقار الشفيع؛ لأنه يضم بسبب داره ملك جاره إلى نفسه، ومنه سميت الشفاعة؛ لأنها تضم المشفوع له إلى أهل الثواب. وحدها في الشرع تملك المنفعة بما قام على المشتري بالشركة، أو الجوار، فكان فيها معناها اللغوي، وسببها أحد الأشياء الثلاثة؛ الشركة في العقار، والشركة في الحقوق، والجوار على سبيل الملاصقة. وعند الشافعي: لا يستحق بالجوار على ما يأتي. وقال الخصاف: الشفعة تجب بالبيع ثم تجب بالطلب، فيه إشارة إلى أن سببها كلاهما على التعاقب، وأنه غير صحيح؛ لأن الشفعة لما وجبت بالبيع كيف يتصور وجوبها ثانيا. وقال شيخ الإسلام: الاتصال مع البيع علة لها؛ لأن حق الشفعة لا يثبت إلا بهما، ولا يجوز أن يقال بأن الشراء شرط، واتصال التسليم؛ لأنه حصل بعد وجود سبب الوجوب. [حكم الشفعة وأسبابها] م: (قال: الشفعة واجبة

للخليط في نفس المبيع) ش: أي قال القدوري ومعنى واجبة ثابتة عند تحقق سببها لا أن يكون المراد بها لزوم الإثم عند تركها بالإجماع والخليط الشريك في البقعة وهو فعيل من المخالطة وهي المشاركة، والخلطة وهي الشركة. وأجمع العلماء على ثبوت الشفعة في شريك لم يقسم ربعه إلا الاسم وأبوه عليه قائما قالا: لا تثبت الشفعة

Mas'alah: What is the condition for pre-emption regarding the seller's desire to sell?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5625)

على ما بيناه، والوجه فيه: أن الشفعة إنما تجب إذا رغب البائع عن ملك الدار والبيع يعرفها، ولهذا يكتفي بثبوت البيع في حقه حتى يأخذها الشفيع إذا أقر البائع بالبيع وإن كان المشتري يكذبه.

Mas'alah: Are Muslims and non-Muslims equal in the right of pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5679)

قال: والمسلم والذمي في الشفعة سواء [البناية] حق متعلق بالمنفعة على التأبيد وهو كنفس البقعة، والذي قاله أبو يوسف من الاستحسان إنما هو في العلو. وكان القياس أن يجب فيه الشفعة؛ لأنه لا يبقى على وجه الدوام، وإنما استحسنوا؛ لأن حق الوضع [...] فهو كالعرصة، وقد قال محمد في "الزيادات" : إن العلو إذا انهدم ثم بيع السفل فالشفعة واجبة لصاحب العلو عند أبي يوسف، ولا شفعة عند محمد، فأجرى أبو يوسف حق الوضع وإن لم يكن هناك بناء مجرى الملك؛ لأنه حق ثابت على التأبيد كنفس

الملك. وذكر محمد – رحمه الله – في "الزيادات" أن من باع علوا فاحترق قبل التسليم بطل البيع، ولم يحك خلافا. قال ابن شاهين: هذا ينبغي أن يكون قوله خاصة، وأما على قول أبي يوسف فيجب أن لا يبطل البيع لبقاء حق الوضع، ألا ترى أنه أجراه مجرى العرصة في إيجاب الشفعة، الكل من "شرح القدوري" . م: (ويستحق به الشفعة في السفل) ش: أي بالعلو الشفعة في السفل بالجوار، وليس بشريك إذا لم يكن بطريق العلو في السفل، كذا في "الإيضاح" م: (إذا لم يكن طريق العلو فيه) ش: أي في السفل، وهذا لبيان أن استحقاق الشفعة فيه بسبب الجوار لا بسبب الشركة، وليس لبيان أن الشفعة لا تجب إذا كان طريق العلو فيه، بل تجب الشفعة ثمة أيضا لكن بسبب الشركة لا بالجوار، حتى يكون مقدما على إيجار الملاصق. ألا ترى إلى ما نص الكرخي في "مختصره" وقال: لو أن رجلا له علو في دار وطريقه في دار أخرى إلى جنبها فباع صاحب العلو علوه فأصحاب الدار التي فيها الطريق أولى بالشفعة. انتهى. وذلك لأنهم شركاء في الطريق وصاحب الدار التي فيها العلو جاز، والشريك في الطريق أولى من الجار. ولو ترك صاحب الطريق الشفعة وللعلو الجار ملاصق أخذه بالشفعة مع صاحب السفل؛ لأن كل واحد مهما جار للعلو والتساوي في الجوار، فوجب التساوي في الشفعة، كذا ذكره القدوري م: (لأنه بما له من حق القرار التحق بالعقار) ش: أي لأن العلو الذي له حق التعلي التحق بالعقار فتجب فيه الشفعة. [المسلم والذمي في الشفعة سواء] م: (قال: والمسلم والذمي في الشفعة سواء) ش: وبه قال مالك والشافعي، وأكثر أهل العلم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a non-Muslim against a Muslim?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5680)

للعمومات، ولأنهما يستويان في السبب والحكمة فيستويان في الاستحقاق، ولهذا يستوي فيه الذكر والأنثى، والصغير والكبير، [البناية] وقال أحمد وابن أبي ليلى والحسن البصري وعمر بن عبد العزيز لا شفعة للكافر على مسلم. ولنا ما أشار إليه بقوله واحتجوا بما رواه الدارقطني عن أنس أنه – صلى الله عليه وسلم – قال: «لا شفعة لكافر على مسلم» أشار إليه بقوله م: (للعمومات) ش: أي بعمومات الأحاديث التي مر ذكرها. وحديث الدارقطني غريب لم يثبت، ولا يعارض بعموم قوله سبحانه وتعالى: {ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا} [النساء: 141] ؛ لأن المراد نفي السبيل حكما لا حقيقة، ونفي السبيل بالاسترقاق يراد بالإجماع فلا يراد غيره؛ لأن المقتضى لا عموم له. م: (ولأنهما) ش: أي المسلم والذمي م: (يستويان في السبب) ش: وهذا اتصال الملك م: (والحكمة) ش: وهي دفع الضرر م: (فيستويان في الاستحقاق) ش: أي في استحقاق الشفعة م: (ولهذا) ش: أي ولأجل ما ذكرنا من الاستواء في السبب والحكمة والاستحقاق م: (يستوي فيه) ش: أي في الاستحقاق م: (الذكر والأنثى، والصغير والكبير) ش: وفي "المبسوط" قال ابن أبي ليلى: لا شفعة في الصغير، يروى هذا عن النخعي والحارث العكلي؛ لأن الصبي لا يمكنه الأخذ ولا يمكن انتظاره حتى يبلغ لما فيه من الإضرار بالمشتري. وليس للمولى الأخذ؛ لأن من لا يملك العفو لا يملك الأخذ لعامة العمومات؛ ولأن سبب الاستحقاق والشركة والجوار فيستوي فيه الصغير والكبير، والصبي محتاج إلى الأخذ لدفع الضرر في الثاني الحال، وإن لم يكن في الحال والولي يملك الأخذ كالرد بالعيب نظرا له، وإنما لم يملك العفو؛ لأن فيه إسقاط حقه وفيه ضرر. وفي "المبسوط" : يثبت حق الشفعة للحمل الذي لم يولد؛ لأنه من أهل الملك بالإرث، حتى لو وضعت الحبلى حملها وقد ثبت نسبة شرك الورثة في الشفعة، وإن كان الوضع بعد البيع لأكثر من ستة أشهر. وكذا لو كان من أهل البدع له الشفعة عند العامة كالفاسق بالأعمال. وعن أحمد لا شفعة لغلاة الروافض

الذي يحكم بكفرهم؛ لأنه لا شفعة لكافر على مسلم. وقال الكرخي في "مختصره" : فأهل الإسلام في استحقاق الشفعة وأهل الذمة والمستأمنون من أهل الحرب والعبيد المأذون لهم في التجارة والأحرار والمكاتبون والمعتق بعضه في وجوب الشفعة لهم وعليهم سواء. وكذلك النساء والصبيان فيما وجب لهم أو وجب عليهم من ذلك سواء، والخصماء فيما

Mas'alah: Does the right of pre-emption pass to the heirs upon the death of the pre-emptor?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5702)

قال: وإذا مات الشفيع بطلت شفعته. وقال: الشافعي – رحمه الله: تورث عنه. قال – رضي الله عنه: معناه إذا مات بعد البيع قبل القضاء بالشفعة، أما إذا مات بعد قضاء القاضي قبل نقد الثمن وقبضه فالبيع لازم لورثته، وهذا نظير الاختلاف في خيار الشرط، وقد مر في البيوع، ولأنه بالموت يزول ملكه عن داره، ويثبت الملك للوارث بعد البيع وقيامه وقت البيع، وبقاؤه للشفيع إلى وقت القضاء شرط فلا يستوجب الشفعة بدونه. [البناية] الثمن، وفي هذين الوجهين الصلح باطل والتسليم باطل، وله أن يأخذ جميع الدار بعد ذلك. وفي الوجه الثالث: وهو ما إذا صالحه على مال نفسه فقد وجد الإعراض عن الشفعة فيصح، ولم يصح صلحه. وفي "المحيط" : لو طلب نصفها بالشفعة يطلب شفعته في الكل عند محمد، وبه قال أحمد وبعض أصحاب الشافعي. وقال أبو يوسف: لا يكون تسليما في الكل وبه قال بعض أصحاب الشافعي وهو الأصح.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's death before the court ruling on pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5702)

[موت الشفيع وأثره في بطلان الشفعة] م: (قال: وإذا مات الشفيع بطلت شفعته. وقال الشافعي - رحمه الله: تورث عنه. قال - رضي الله عنه: معناه إذا مات بعد البيع قبل القضاء بالشفعة، أما إذا مات بعد قضاء القاضي قبل نقد الثمن وقبضه فالبيع لازم لورثته) ش: قال الإمام الأسبيجابي في "شرح الطحاوي" : صورته: أن دارا بيعت، ولها شفيع، وطلب الشفعة فأثبتها بطلبين، ثم مات قبل الأخذ بالقضاء، أو بتسليم المشتري إليه فأراد ورثته أخذها فليس لهم ذلك، ولو كان الشفيع ملكها بالقضاء، أو بتسليم المشتري إليه، ثم مات يكون ميراثا لورثته. انتهى.

Mas'alah: Why does the right of pre-emption not transfer to the heir upon the pre-emptor's death?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5702)

وقلنا: الشفعة بالملك وقد زال بالموت، والذي يثبت الوارث حادث بعد البيع وهو غير معتبر لانتفاء شرطه وهو قيامه وقت البيع وبقاؤه إلى وقت القضاء، ولهذا لو أزاله باختياره بأن باع سقط.

Mas'alah: How does the ruling on inheritance of pre-emption compare to the option of stipulation?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5702)

م: (وهذا) ش: أي وهذا الخلاف بيننا وبينه م: (نظير الخلاف في خيار الشرط) ش:

فعندنا لا يورث خيار الشرط، وعنده يورث م: (وقد مر في البيوع) ش: في باب خيار الشرط.

Mas'alah: Why is ownership at the time of sale and its continuation until judgment a condition for pre-emption?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5702)

م: (ولأنه بالموت يزول ملكه) ش: أي ولأن الشفعة بموته يزول ملكه م: (عن داره ويثبت الملك للوارث بعد البيع وقيامه) ش: أي قيام الملك م: (وقت البيع، وبقاؤه للشفيع إلى وقت القضاء شرط فلا يستوجب الشفعة بدونه) ش: أي فلا يستحقها بدون الشرط المذكور.

Mas'alah: What is the ruling if the buyer dies before the pre-emptor takes the property?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5703)

وإن مات المشتري لم تبطل؛ لأن المستحق باق ولم يتغير سبب حقه ولا يباع في دين المشتري ووصيته، ولو باعه القاضي والوصي أو أوصى المشتري فيها بوصيته فللشفيع أن يبطله ويأخذ الدار لتقدم حقه، ولهذا ينقض تصرفه في حياته.

Mas'alah: Why is the pre-emptor's right not sold for the buyer's debt or will?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5703)

م: (وإن مات المشتري لم تبطل) ش: أي شفعة الشفيع م: (لأن المستحق باق) ش: وهو الشفيع م: (ولم يتغير سبب حقه) ش: أي حق المستحق وهو الشركة أو الجوار م: (ولا يباع في دين المشتري ووصيته) ش: أي لا تباع الدار المشفوعة إذا مات المشتري وعليه دين يعني لا يقدم دين المشتري ووصيته على حق الشفيع؛ لأن حقه مقدم على حق المشتري فكان مقدما على حق من يثبت حقه أيضا من جهته وهو الغريم والموصى له.

Mas'alah: Why is the pre-emptor's right stronger than the creditor's right?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5703)

قلت: حق الشفيع آكد؛ لأنه في المالية لا غير. وإذا تقدم على الغريم تقدم على الموصى له المتأخر عن الغريم.

Mas'alah: Can the pre-emptor nullify a sale by the judge or executor of the buyer's estate?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5703)

م: (ولو باعه القاضي أو الوصي) ش: أي ولو باع القاضي الدار المشفوعة أو وصيته في دين المشتري الميت، وذكر الضمير باعتبار المشفوع م: (أو أوصى المشتري فيها بوصيته) ش: أي في الدار المشفوعة بأن أوصى بها أو سلمها لأحد م: (فللشفيع أن يبطله ويأخذ الدار لتقدم حقه) ش: أي أن يبطل بيع القاضي أو بيع وصي المشتري، وكذا يبطل وصيته في الدار لتقدم حق الشفيع على حق المشتري لا يقال بيع القاضي

حكم منه، فكيف ينقص لأنه قضاء منه، بخلاف الإجماع للإجماع على أن الشفيع حق يقضي تصرف المشتري فلا يكون نافذا، ولهذا لو جعل المشتري الدار مسجدا أو مقبرة نقض الشفيع ما صنع لتقدم حقه، وبه قالت الثلاثة.

Mas'alah: Can the pre-emptor overturn the buyer's conversion of the property into a mosque or endowment?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5703)

وعن الحسن وأحمد في رواية فيما وقفه المشتري أو جعله مسجدا يبطل الشفيع؛ لأن الشفعة إنما تكون في المملوك وقد خرج هذا عن كونه مملوكا. قلنا: حق الغير منع صيرورته مسجدا أو وقفا؛ لأن المسجد ما خلص لله، ومع تعلق الغير لا يخلص في الإيضاح م: (ولهذا) ش: أي ولتقدم حق الشفيع على حق المشتري م: (ينقض تصرفه في حياته) ش: أي تصرف المشتري مثل بيعه وهبته وإجارته ونحوها.

Mas'alah: How should a judge handle a Shafi'i claimant seeking pre-emption based on neighbor rights?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=1506)

شافعي المذهب إذا جاء إلى القاضي وادعى الشفعة بالجوار فالقاضي هل يقضي له بالشفعة؟ لا ذكر لهذه المسألة في شيء من الكتب، وقد اختلف المشايخ – رحمهم الله تعالى – فيها بعضهم قالوا لا يقضي، ومنهم من قال يقضي، ومنهم من قال إذا تقدم إلى القاضي

فالقاضي يقول: هل تعتقد وجوب الشفعة بالجوار؟ إن قال نعم يقضي له بها، وإن قال لا أقامه من ذلك الموضع، ولم يسمع كلامه قال الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلواني – رحمه الله تعالى – هذا أوجه الأقاويل وأحسنها. وفي المنتقى: قضاة ثلاثة ببغداد كل قاض على موضع معلوم فادعى رجل على رجل دعوى واختلفا فيمن يختصمان إليه بينهم، فإن كان منزل المدعي والمدعى عليه في موضع واحد يختصمان إلى القاضي الذي هو في موضعهما، وإن كان منزلاهما مختلفين أحدهما من هذا الجانب والآخر من ذلك الجانب قال أبو يوسف – رحمه الله تعالى: ذلك إلى المدعي حيث شاء، وقال محمد – رحمه الله تعالى: ذلك إلى المدعى عليه يذهب حيث شاء، وكذلك إذا كان أحد الخصمين عسكريا فقال نذهب إلى قاضي العسكر والخصم الآخر كان بلديا فقال نذهب إلى قاضي البلدة فهو على الخلاف الذي ذكرنا في المسألة المتقدمة كذا في المحيط.

Mas'alah: What are the conditions regarding the seller's right and the pre-emptor's ownership for pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2395)

(ومنها زوال حق البائع) فلا تجب الشفعة في الشراء فاسدا، ولو باعها المشتري شراء فاسدا بيعا صحيحا فجاء الشفيع فهو بالخيار إن شاء أخذها بالبيع الأول وإن شاء أخذها بالبيع الثاني فإن أخذ بالبيع الثاني أخذ بالثمن وإن أخذ بالبيع الأول أخذ بقيمة المبيع يوم القبض؛ لأن المبيع بيعا فاسدا مضمون بالقبض كالمغضوب وعلى هذا الأصل يخرج قول أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – فيمن اشترى أرضا شراء فاسدا فبنى عليها أنه يثبت

للشفيع حق الشفعة وعندهما لا يثبت (ومنها) ملك الشفيع وقت الشراء في الدار التي يأخذ بها الشفعة فلا شفعة له بدار يسكنها بالإجارة أو الإعارة ولا بدار باعها قبل الشراء ولا بدار جعلها مسجدا (ومنها) ظهور ملك الشفيع عند الإنكار بحجة مطلقة وهو البينة أو تصديقه وهو في الحقيقة شرط لظهور الحق لا شرط لثبوته فإذا أنكر المشتري كون الدار التي يشفع بها مملوكة للشفيع ليس له أن يأخذ بالشفعة حتى يقيم البينة أنها داره وهذا قول أبي حنيفة ومحمد – رحمهما الله تعالى – وإحدى الروايتين عن أبي يوسف – رحمه الله تعالى –.

Mas'alah: What are the conditions regarding the pre-emptor's ownership and consent for pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2395)

(ومنها) أن لا تكون الدار المشفوعة ملكا للشفيع وقت البيع فإن كانت لم تجب الشفعة (ومنها) عدم الرضا من الشفيع بالبيع أو بحكمه صريحا أو دلالة فإن رضي بالبيع أو بحكمه صريحا أو دلالة بأن وكله صاحب الدار ببيعها فباعها فلا شفعة له وكذلك المضارب إذا باع دارا من مال المضاربة، ورب المال شفيعها بدار أخرى له لا شفعة لرب الدار سواء كان في الدار ربح أو لم يكن فيها ربح وإسلام الشفيع ليس بشرط لوجوب الشفعة فتثبت لأهل الذمة فيما بينهم وللذمي على المسلم، وكذا الحرية والذكورة والعقل والبلوغ والعدالة ليست بشرط فتجب الشفعة للمأذون والمكاتب ومعتق البعض والنسوان والصبيان والمجانين وأهل البغي إلا أن الخصم فيما يجب للصبي أو عليه وليه الذي يتصرف في ماله من الأب ووصيه والجد أبي الأب ووصيه والقاضي ووصي القاضي هكذا في البدائع. (وأما) (صفتها) فالأخذ بالشفعة بمنزلة شراء

مبتدأ فكل ما ثبت للمشتري من غير شرط نحو الرد بخيار الرؤية يثبت للشفيع وما لا يثبت للمشتري إلا بالشرط لا يثبت للشفيع إلا بالشرط هكذا في خزانة المفتين. (وأما) (حكمها) فجواز طلب الشفعة عند تحقق سببها وتأكدها بعد الطلب وثبوت الملك بالقضاء بها وبالرضا هكذا في النهاية. قال أصحابنا الشفعة لا تجب في المنقولات مقصودا وإنما تجب تبعا للعقار وإنما تجب مقصودا في العقارات كالدار والكرم وغيرها من الأراضي وتجب في الأراضي التي تملك رقابها حتى إن الأراضي التي حازها الإمام لبيت المال ويدفعها إلى الناس مزارعة فصار لهم فيها كردار كالبناء والأشجار والكبس إذا كبسوها بتراب نقلوه من مواضع يملكونها فلو بيعت هذه الأراضي فبيعها باطل وبيع الكردار إن كان معلوما يجوز ولكن لا شفعة فيه، وكذا الأراضي الميانديهية إذا كانت الأكرة يزرعونها فبيعها لا يجوز وفي أدب القاضي للخصاف في باب الشفعة وإنما تجب بحق الملك حتى لو بيعت دار بجنب دار الوقف فلا شفعة للواقف ولا يأخذها المتولي وفي فتاوى الفقيه أبي الليث – رحمه الله تعالى – وكذلك إذا كانت هذه الدار وقفا على رجل لا يكون للموقوف عليه الشفعة بسبب هذه الدار كذا في المحيط. رجل له دار في أرض وقف فلا شفعة له، ولو باع هو عمارته فلا شفعة لجاره أيضا كذا في السراجية. وفي التجريد ما لا يجوز بيعه من العقار كالأوقاف لا شفعة في شيء من ذلك عند من يرى جواز البيع في الوقف كذا في الخلاصة. ولو اشترى دارا ولم يقبضها حتى بيعت بجنبها دار أخرى فله الشفعة كذا في محيط السرخسي ولا تجب الشفعة في دار جعلت مهر امرأة أو أجرة أو عوض عتق هكذا

في التبيين. ولو تزوجها بغير مهر مسمى، ثم باعها داره بمهر المثل تجب الشفعة، ولو تزوجها على الدار أو على مهر مسمى، ثم قبضت الدار مهرا فلا شفعة هكذا في خزانة المفتين. ولو تزوجها على مهر مسمى، ثم باعها بذلك المهر دارا تجب للشفيع فيها

الشفعة وكذلك إذا تزوجها على غير مهر وفرض لها القاضي مهرا، ثم باعها دارا بذلك المفروض تجب للشفيع فيها الشفعة هكذا في المحيط. ولو تزوج امرأة على دار على أن ترد المرأة عليه ألفا فلا شفعة في شيء من الدار عند أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – وعندهما تجب الشفعة في حصة الألف وكذلك لو خالع المرأة على أن يرد الزوج عليها ألفا فعلى هذا الخلاف كذا في محيط السرخسي. وإذا صالح عن دم عمد على دار على أن يرد عليه صاحب الدم ألف درهم فلا شفعة في الدار في قول أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – وعند أبي يوسف ومحمد – رحمهما الله تعالى – يأخذ منها جزءا من أحد عشر جزءا بألف درهم وكذلك الصلح من شجاج العمد التي فيها القود وإن صالحه من موضحتين إحداهما عمد والأخرى خطأ على دار فلا شفعة فيها في قول أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – وفي قول أبي يوسف ومحمد – رحمهما الله تعالى – يأخذ الشفيع نصفها بخمسمائة؛ لأن موجب موضحة الخطأ خمسمائة درهم كذا في

المبسوط. إذا تزوج امرأة بغير مهر وفرض لها داره مهرا أو قال صالحتك على أن أجعلها لك مهرا أو قال أعطيتك هذه الدار مهرا فلا شفعة للشفيع في هذه الفصول كذا في الظهيرية. رجل تزوج امرأة ولم يسم لها مهرا، ثم دفع إليها دارا فهذا على وجهين: إن قال الزوج جعلتها مهرك فلا شفعة فيها وإن قال جعلتها بمهرك ففيها الشفعة كذا في الذخيرة. وإذا زوج الرجل بنته وهي صغيرة على دار فطلبها الشفيع بالشفعة فسلمها الأب له بثمن مسمى معلوم بمهر مثلها أو بقيمة الدار فهذا بيع وللشفيع فيها الشفعة وكذلك لو كانت البنت كبيرة فسلمت فهو بيع وللشفيع فيها الشفعة وإن صالح من كفالة بنفس رجل على دار فلا شفعة فيها سواء كانت الكفالة بنفس رجل في قصاص أو حد أو مال ففي حكم الشفعة وبطلان الصلح في الكل سواء لو صالح من المال الذي يطلب به فإن قال على أن يبرأ فلان من المال كله فهو جائز وللشفيع فيها الشفعة؛ لأن صلح الأجنبي عن الدين على ملكه صحيح كصلح المديون وإن قال أقبضتكها عنه

فالصلح باطل هكذا في المبسوط. ومن لا تجوز هبته بغير عوض كالأب في مال ابنه وكالمكاتب والعبد التاجر إذا وهب بعوض لا يصح ولا تجب الشفعة عند أبي يوسف – رحمه الله تعالى – وعند محمد – رحمه الله تعالى – يصح وتجب الشفعة كذا في محيط السرخسي. وإن وهب لرجل دارا على أن يهبه الآخر ألف درهم شرطا فلا شفعة للشفيع فيه ما لم يتقابضا إن قال قد أوصيت بداري بيعا لفلان بألف درهم ومات الموصي فقال الموصى له قبلت فللشفيع الشفعة وإن قال: أوصيت له بأن توهب له على عوض ألف درهم فهذا وما لو باشر الهبة بنفسه سواء في الحكم وإن وهب نصيبا من دار مسمى بشرط العوض وتقابضا لم يجز ولم تكن فيه الشفعة عندنا وكذلك إن كان الشيوع في العوض فيما يقسم وإن وهب دار الرجل على أن يبرئه من دين له عليه ولم يسمه وقبض كان للشفيع فيها الشفعة وكذلك لو وهبها بشرط الإبراء مما يدعي في هذه الدار الأخرى وقبضها فهو مثل ذلك في الاستحقاق بالشفعة هكذا في المبسوط. رجل اشترى جارية بألف فصالح من عيب بها على جحود منه أو إقرار بالعيب على دار فللشفيع الشفعة كذا في الجامع الكبير في باب الشفعة في الصلح. ولو صالحه عن عيب على الدار بعد القبض فالقول للمصالح في نقصان العيب كذا في التتارخانية. وإذا كان لرجل على رجل دين يقر به أو يجحده فصالحه من ذلك على دار أو اشترى به منه دارا وقبضها فللشفيع فيها الشفعة فإن اختلف هو والشفيع في مبلغ ذلك الدين وجنسه فهو بمنزلة اختلاف المشتري والشفيع في الثمن ولا يلتفت إلى قول الذي كان عليه الحق كذا في المبسوط. دار بين ثلاثة نفر مثلا جاء رجل وادعى لنفسه فيها دعوى فصالحه أحد شركاء الدار على مال على أن يكون نصيب المدعي لهذا المصالح خاصة فطلب الشريكان الآخران الشفعة فإن كان الصلح عن إقرار شركاء الدار بأن أقر شركاء الدار بما

Mas'alah: What is the ruling on the buyer's denial of the shafi's adjacency?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=2413)

[الباب السابع في إنكار المشتري جوار الشفيع وما يتصل به] (الباب السابع في إنكار المشتري جوار الشفيع وما يتصل به) وفي الأجناس بين كيفية الشهادة فقال ينبغي أن يشهدوا أن هذه الدار التي بجوار الدار المبيعة ملك هذا الشفيع قبل أن يشتري هذا المشتري هذه الدار وهي له إلى هذه الساعة لا نعلمها خرجت عن ملكه فلو قال: إن هذه الدار لهذا الجار لا يكفي لو شهدا أن الشفيع كان اشترى هذه الدار من فلان وهي في يده أو وهبها منه فذلك يكفي فلو أراد الشفيع أن يحلف المشتري بالله فله ذلك كذا في المحيط والذخيرة. .

Mas'alah: What is the ruling on the right of pre-emption without the buyer's consent?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=2520)

[العناية] المشتري بحق الشفعة بدون رضا المشتري مع ثبوت الملك له. وقوله (فإن ظهر عليها المسلمون) واضح.

Mas'alah: When does the right of pre-emption become established?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4383)

قال (والشفعة تجب بعقد البيع) ومعناه بعده لا أنه هو السبب؛ لأن سببها الاتصال على ما بيناه، [العناية] ولو كان البعض غائبا يقضى بها بين الحاضرين على عددهم لأن

الغائب لعله لا يطلب: يعني قد يطلب وقد لا يطلب، فلا يترك حق الحاضرين بالشك؛ وإن قضي لحاضر بالجميع ثم حضر آخر وطلبها يقضى له بالنصف، فإن حضر ثالث فبثلث ما في يد كل واحد منهما تحقيقا للتسوية، وإن كان بعد القضاء له فليس للآخر أن يأخذ إلا النصف لأن القاضي لما قضى بينهما صار كل واحد منهما مقضيا عليه من جهة صاحب فيما قضي به لصاحبه، والمقضي عليه في قضية لا يصير مقضيا له فيها، ولا فرق في هذا بين ما استووا في سببها وبين ما يكون بعضهم أقوى كالشريك مع الجار، وكذا لو سلم: أي أصر بعدما قضي له بالجميع لا يأخذ القادم إلا النصف وهو مسألة الكتاب، لأن قضاء القاضي بالكل للحاضر قطع حق الغائب عن النصف، بخلاف ما قبل القضاء قال (والشفعة تجب بعقد البيع) وهو يوهم أن الباء للسببية فيكون سببها العقد وليس كذلك (لأن سببها الاتصال على ما بينا) يعني في قوله ولنا أنهم استووا في سبب الاستحقاق وهو الاتصال، وهذا قول عامة المشايخ لأنها إنما تجب لدفع ضرر الدخيل عن الأصيل لسوء المعاملة والمعاشرة، والضرر إنما يتحقق باتصال ملك البائع بملك الشفع، ولهذا قلنا بثبوتها للشريك في حقوق المبيع وللجار لتحقيق ذلك. ورد بأنه لو كان السبب لجاز تسليمها قبل المبيع لوجوده بعد السبب؛ ألا ترى أن الإبراء عن سائر الحقوق بعد وجود سبب الوجوب صحيح. وأجيب بأن المبيع شرط ولا وجود للمشروط قبله. ورد بأنه لا اعتبار لوجود الشرط بعد تحقيق السبب في حق صحيحة التسليم كأداء الزكاة قبل الحول وإسقاط الدين المؤجل قبل حلول الأجل. والجواب أن ذلك شرط الوجوب ولا كلام فيه، وإنما هو في شرط الجواز وامتناع المشروط قبل تحقيق الشرط غير خاف على أحد

Mas'alah: When does pre-emption become obligatory according to the text?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4385)

ثم قوله تجب بعقد البيع بيان أنه لا يجب إلا عند معارضة المال بالمال على ما نبينه إن شاء الله تعالى. والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a dhimmi when the pre-emptor is a dhimmi or a Muslim?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4401)

قال (وإذا اشترى ذمي دارا بخمر أو خنزير وشفيعها ذمي أخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير) وجه ظاهر. وقوله وشفيعها ذمي احتراز عما إذا كان مرتدا فإنه لا شفعة له سواء قتل على ردته أو مات أو لحق بدار الحرب، ولا لورثته لأن الشفعة لا تورث (وإن كان شفيعها مسلما أخذها بقيمة الخمر والخنزير) قال المصنف: أما الخنزير فظاهر: يعني لكونه من ذوات القيم. واستشكل بأن قيمة الخنزير لها حكم عين الخنزير ولهذا لا يعشر العاشر عن قيمته كما تقدم في باب من يمر على العاشر. وأجيب بأن مراعاة حق الشفيع واجبة بقدر الإمكان ومن ضرورة ذلك دفع قيمة الخنزير، بخلاف ما إذا مر على العاشر، وطريق معرفة قيمة الخنزير والخمر الرجوع إلى من أسلم من أهل الذمة أو من تاب من فسقة المسلمين، فإن وقع الاختلاف في ذلك فالقول فيه قول المشتري، مثل ما إذا اختلف الشفيع والمشتري في مقدار الثمن، وإذا أسلم أحد المتبايعين والخمر غير مقبوضة انتقض البيع لفوات القبض المستحق بالعقد، والإسلام

قيمة الخمر لعجزه عن تمليك الخمر وبالإسلام يتأكد حقه لا أن يبطل، فصار كما إذا اشتراها بكر من رطب فحضر الشفيع بعد انقطاعه يأخذ بقيمة الرطب كذا هذا.

Mas'alah: Are Muslims and non-Muslims equal in pre-emption rights?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4408)

قال (والمسلم والذمي في الشفعة سواء) للعمومات ولأنهما يستويان في السبب والحكمة فيستويان في الاستحقاق، ولهذا يستوي فيه الذكر والأنثى والصغير والكبير والباغي والعادل والحر والعبد إذا كان مأذونا أو مكاتبا [العناية] القدر، واختار الجوهري الفتح وقال: إنما تسكن في ضرورة الشعر. وقوله (إذا لم يكن طريق العلو فيه) لبيان أن استحقاق الشفعة للعلو بسبب الجوار لا بسبب الشركة، وليس لنفي الشفعة إذا كان له طريق في السفل، بل إذا كان له ذلك كان استحقاقها بالشركة في الطريق لا بالجوار فيكون مقدما على الجار (والمسلم والذمي فيها سواء) وقال ابن أبي ليلى: الشفعة رفق شرعي فلا يستحقها من ينكر الشرع وهو الكافر. ولنا العمومات من غير فصل والاستواء في السبب والحكمة وهي دفع ضرر سوء الجوار وذلك يقتضي الاستواء في الاستحقاق (ولهذا قلنا يستوي فيه الذكر والأنثى والصغير والكبير) وقال: لا شفعة للصغير لأنه لا يتضرر بسوء المجاورة. قلنا: إن لم يتضرر في الحال يتضرر في المآل (ويستوي الباغي والعادل والحر والعبد إذا كان مأذونا أو مكاتبا) فإن كان البائع غير المولى فللعبد المأذون الشفعة مديونا كان أو لا، وإن كان هو المولى، فإن كان عليه دين فله ذلك وإلا فلا، وهذا لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء وشراء العبد المأذون المديون من المولى جائز دون غيره.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a slave with debt sells a property?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4427)

قال (ومن باع دارا وله عبد مأذون عليه دين فله الشفعة، وكذا إذا كان العبد هو البائع فلمولاه الشفعة) لأن الأخذ بالشفعة تملك بالثمن فينزل منزلة الشراء، وهذا لأنه مفيد لأنه يتصرف للغرماء، بخلاف ما إذا لم يكن عليه دين لأنه يبيعه لمولاه، ولا شفعة لمن يبيع له

Mas'alah: Does pre-emption apply when a partner sells his share?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2990)

ولا شفعة فيما إذا باع أحد الشركاء نصيبه، وهنا بالأخذ تزداد مؤنة المقاسمة على الباقين، وإنما يندفع عنهم

Mas'alah: Does a minor have the right of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2994)

وذلك من الكبير دون الصغير في الجوار تبع، فهو في معنى المعير، والمستأجر، ولكنا نقول سبب الاستحقاق متحقق في حق الصغير، وهو الشركة أو الجوار من حيث اتصال حق ملكه بالمبيع على وجه التأبيد، فيكون مساويا للكبير في الاستحقاق به أيضا، ثم هو محتاج إلى الأخذ لدفع الضرر في الآتي عن نفسه، وإن لم يكن محتاجا إلى ذلك في الحال وبمثل هذه الحاجة جاز للمولى تزويج الصغير، والصغيرة فكذلك يثبت له حق الشفعة، ثم يقوم بالطلب من يقوم مقامه شرعا في استيفاء حقوقه، وهو أبوه، ثم وصي أبيه، ثم جده أبو أبيه، ثم وصي الجد، ثم وصي نصبه القاضي، فإن لم يكن له أحد من

هؤلاء، فهو على شفعته إذا أدرك؛ لأن الحق قد يثبت له، ولا يتمكن من استيفائه قبل الإدراك لأن الاستيفاء يبنى على طلب ملزم، ولا يكون طلبه ملزما قبل الإدراك فتركه الطلب قبل الإدراك؛ لعدم تمكنه من ذلك لا يكون مسقطا حقه كالبائع إذا ترك الطلب؛ لأنه لم يعلم به، والغائب على شفعته إذا علم لهذا المعنى، فإنه لا يتمكن من الطلب ما لم يعلم به وترك الطلب إنما يكون دليلا على الرضا، أو التسليم بعد التمكن منه لا قبله.

،

Mas'alah: Are male and female, free and slave, Muslim and non-Muslim equal in the right of pre-emption?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=2994)

والذكر، والأنثى، والحر، والمملوك، والمسلم، والكافر في حق الشفعة سواء؛ لأنه من المعاملات، وإنما ينبني الاستحقاق على سبب متصور في حق هؤلاء وثبوت الحكم بثبوت سببه.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the buyer is an apostate?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3037)

وإذا اشترى المرتد دارا فللشفيع فيها الشفعة إن قبل على الردة، أو أسلم في قول أبي يوسف ومحمد؛ لأن الشراء من المرتد صحيح عندهما وعند أبي حنيفة؛ لأن البيع قد تم في جانب البائع وصار المشتري أحق بها لو أسلم فكان للشفيع حق الشفعة، وهو بمنزلة خيار ثابت للمشتري، ولو كان المشتري بالخيار أبدا لم يكن للشفيع فيها

الشفعة؛ لأن البيع فاسد وفي البيع الفاسد حق البائع في الاسترداد ثابت وما لم ينقطع حق

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a Muslim is the pre-emptor and the sale was between non-Muslims using wine or pork?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3043)

وإن اشتراها كافر من كافر وشفيعها مسلم، فالبيع صحيح؛ لأن الخمر، والخنزير في حقهم مال متقوم، كالبعير

والشاة في حق المسلمين، فإن كان شفيعها نصرانيا أخذها بمثل الخمر المشترى بها أو بقيمة الخنزير؛ لأن الخمر من ذوات الأمثال فيأخذها الشفيع بمثل ما يملك به المشترى صورة ومعنى، وفي الخنزير يأخذها بقيمته ولو كان الشفيع مسلما أخذها بقيمة الخمر، والخنزير؛ لأن المسلم عاجز عن تمليك الخمر قصدا فعليه قيمتها وهو معتبر
بالاستهلاك، فإن خمر النصراني عند الاستهلاك مضمون على النصراني بالمثل وعلى المسلم بالقيمة فكذلك في حق الشفيع، وطريق معرفة القيمة والرجوع فيها إلى من أسلم من أهل الذمة، أو من تاب من فسقة المسلمين، فإن وقع الاختلاف في ذلك، فالقول قول المشتري بمنزلة ما إذا اختلف الشفيع، والمشتري في مقدار الثمن.

Mas'alah: What is the ruling on a master taking pre-emption after placing interdiction on his slave?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=5171)

ولو حجر المولى عليه بعد وجوب الشفعة له، وفي يده مال، وعليه دين أو لا دين عليه لم يكن له أن يأخذها بالشفعة كما لا يكون له أن يشتريها ابتداء بما في يده من المال بعد الحجر عليه، وإن لم يحجر عليه، وأراد المولى الأخذ بالشفعة فله ذلك إذا لم يكن على العبد دين؛ لأن العبد إنما يأخذ للمولى، ولأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء وللمولى أن يشتري بكسب عبده إذا لم يكن دين كما يكون ذلك للعبد.

Mas'alah: What is the ruling on creditors taking pre-emption for a slave's property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=5171)

فكذلك حكم الأخذ بالشفعة، وإن كان عليه دين لم يكن له ذلك إلا أن يقضي الغرماء دينهم فإن قضاهم ديونهم كان له أن يأخذ بالشفعة؛ لزوال المانع، وإن كان عليه دين فأراد الغرماء أن يأخذوا بالشفعة لم يكن لهم ذلك؛ لأن حق الأخذ بالشفعة باعتبار الجوار، وذلك ينبني على ملك العين، والغرماء من ملك عين الدار التي هي كسب العبد كالأجانب حتى لا يكون للغرماء استخلاصها، وأما حقهم في ماليتها فبمنزلة حق المرتهن، ولا يستحقون الشفعة بخلاف المولى فإنه مالك للعين إذا لم يكن على العبد دين فيكون له أن يأخذها بالشفعة؛ لتقرر السبب في حقهم.

Mas'alah: What is the ruling on the master taking pre-emption after placing the slave under interdiction?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=5171)

ولو حجر عليه بعد وجوب الشفعة ثم أراد المولى أن يأخذها بالشفعة، ولا دين على

العبد فله أن يأخذها إن سلم العبد بعد الحجر أو لم يسلم؛ لأن التسليم إنما يصح ممن يملك الأخذ، والعبد بعد الأخذ لا يملك الأخذ بالشفعة ألا أن يقضي الغرماء دينهم فإن فعل ذلك كان له أن يأخذها بالشفعة؛ لزوال المانع سواء سلم العبد الشفعة بعد الحجر أو لم يسلم.

Mas'alah: Does a woman have pre-emption rights in a sale with right of redemption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=2970)

و (في) «فتاوى أبي الفضل» : سئل عن كرم بيد رجل وامرأة، باعت المرأة نصيبها من الرجل واشترطت أنها متى جاءت بالثمن رد عليها نصيبها ثم باع الرجل نصيبه، هل للمرأة فيه شفعة؟ قال: إن كان البيع بيع معاملة ففيه الشفعة للمرأة سواء كان نصيبها من الكرم في يدها أو في يد الرجل قيل: ثم قال؛ لأن بيع المعاملة والبلخية حكمه حكم الرهن وللراهن الشفعة، وإن كان الرهن في يد المرتهن.

Mas'alah: Does the right of ownership suffice for establishing the right of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3085)

ألا ترى أن للمشتري أن يمتلكها إذا كان الخيار له وحق الملك يكفي لثبوت حق الشفعة، ألا ترى أن المكاتب يستحق الشفعة سقط خياره؛ لأنه لو لم يسقط خياره بذلك، فإذا فسخ العقد ينفسخ في حقه من الأصل، فتبين أنه أخذها بالشفعة بغير حق

فالتحرز عن ذلك قلنا بأنه يسقط خياره، وإذا حضر الشفيع بعد ذلك أخذ الدار الأولى بالشفعة ولا

Mas'alah: Does a pre-emptor have a right in a second property purchased before he acquired the first?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3086)

شفعة له في الدار الثانية؛ لأن الشفيع إنما صار جارا للدار الثانية بعد أخذه الدار الأولى وشراء الدار الثانية كان قبل أخذه الدار الأولى.

Mas'alah: What is the general principle regarding pre-emption for a seller or buyer through agency?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3086)

و «الأصل» : أن من باع أو بيع له بأن كان البيع بحق الوكالة، فلا شفعة له ولا لموكله، ومن اشترى أو اشتري له بأن كان الشراء بحق الوكالة، فله الشفعة ولموكله.d

Mas'alah: Does an agent who buys a property as a pre-emptor have the right of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3086)

رجل توكل عن غيره بشراء دار وهو شفيعها ثبتت له الشفعة، فيطلب من الموكل، علل الصدر الشهيد رحمه الله، فقال: لأن الوكيل لم يملك بالشراء وفيه نظر.

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor's burden of proof when the buyer denies his ownership?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3112)

في «المنتقى» : قال هشام: سألت محمدا عن الشفيع إذا طلب الشفعة بدار في يديه يزعم أنها له، فقال المشتري: ليست هذه الدار لك، قال: فأخبرني أن أبا حنيفة كان يقول: على الشفيع البينة يعني القاضي لا يقضي للشفيع بالشفعة ما لم يقم البينة أن الدار التي في يديه داره، وقال أبو يوسف رحمه الله: إذا كان في يديه، فله الشفعة بها.

Mas'alah: What did Muhammad say regarding the pre-emptor's burden of proof?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3112)

قال هشام: قلت لمحمد: ما قولك، قال: القياس ما قاله أبو حنيفة.

Mas'alah: How should witnesses testify regarding the pre-emptor's ownership of the adjacent property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3112)

وفي «الأجناس» : بين كيفية الشهادة، فقال: ينبغي أن يشهدوا هذه الدار التي بجوار

الدار المبيعه ملك هذا الشفيع أن يشتري هذا المشتري هذه الدار، وهي له إلى هذه الساعة لا يعلمها خرجت عن ملكه. ولو قال: إن هذه الدار لهذا الجار لا يكفي، وفي «الحاوي» : لو شهدا أن الشفيع كان اشترى هذه الدار من فلان وهي في يديه أو وهبها وقبضها، فذلك يكفي، فلو أراد الشفيع أن يحلف المشتري بالله فله ذلك. ذكر في «واقعات الناطفي» ؛ لأنه يدعي معنى لو أقر به يلزمه، فإذا أنكر يستحلف. بعد هذا قال محمد رحمه الله: يحلف على الثبات، وقال أبو يوسف: يحلف على العلم بالله ما يعلم أن هذه الدار ملك هذا؛ لأن هذا يختلف على ملكية دار ليست في يديه، وبه أخذ الصدر الشهيد رحمه الله في «المنتقى» أيضا. ابن سماعة عن أبي يوسف: في رجل في يديه دار أقام رجل بينه أن هذه كانت في يد والده، وأن والده مات، وهذه الدار في يديه، قال: اجعلها للذي أقام البينة، فإن جاء بطلب الشفعة (170ب3) دار إلى جنبه لم أقض له بالشفعة حتى يقيم البينة على ذلك. في آخر الباب الأول في «المنتقى» : دار في يدي رجل أقر أنها لأخر فبيعت إلى جنبها دار وجاء المقر له بطلب الشفعة بإقراره الذي أقر له بها فلا شفعة له فيها حتى يقيم البينة أن الدار داره. وفي الباب الثالث منه رجل اشترى دارا ولها شفيع فأقر الشفيع أن داره التي بها الشفعة لأخر، فإن كان سكت عن الشفعة، ولم يطلبها بعد فلا شفعة للمقر له، وإن كان طلب الشفعة فللمقر له الشفعة؛ لأن في الوجه الأول الشفيع يريد أن يوجب بإقراره حقا لم يكن ولا كذلك في الوجه الثاني، وقد ذكرنا في الفصول المتقدمة أن الشريك فيما تحت الحائط من الأرض أولى بشفعة بقية الدار والجار، فإن كان صاحب الدار أقر أن الحائط بينه وبين هذا الرجل لم أجعل له بهذا شفعة بمنزلة دار في يدي رجل أقر أنها لأخر، فإنه لا يستحق المقر له بهذا الإقرار الشفعة كذا هاهنا، وذكر الخصاف في إسقاط الشفعة أن

البائع إذا أقر بسهم من الدار للمشتري ثم باع منه بقية الدار فالجار لا يستحق الشفعة؛ لأن المشتري شريك بالسهم المقر له به، وكان أبو بكر الخوارزمي يخطئ الخصاف في هذا ويفتي بوجوب الشفعة للجار؛ لأن الشركة لا تثبت إلا بإقراره وكان يستدل بمسألة الحائط.

Mas'alah: What is the ruling on the buyer being a valid opponent in pre-emption claims?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3139)

خصم في ذلك، ولو كان له شاهدان يشهدان أن فلانا أمره بشرائهما لم يكن هو خصما للشفيع والله أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for non-Muslims?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3144)

الفصل السابع عشر: في شفعة أهل الكفر الكافر والمسلم في استحقاق الشفعة سواء؛ لأنهما في سبب استحقاق الشفعة سواء. وإذا اشترى النصراني دارا بميته أو دم، فلا شفعة للشفيع؛ لأن الميت والدم ليس بمال في حقهم، فالشراء حصل بما ليس بمال فلا ينعقد، وهذا بخلاف ما لو اشترى بخمر أو خنزير؛ لأن ذلك مال في حقهم، فالشراء حصل بما هو مال فينعقد. اشترى الذمي دارا بخمر وتقابضا ثم صار الخمر خلا ثم أسلم البائع والمشتري، ثم استحق نصف الدار وحضر الشفيع أخذ النصف بنصف قيمة

الخمر ولا يأخذ بنصف الخل؛

لأن الشفيع إنما يأخذ الدار بمثل الثمن الذي هو مضمون على المشتري، والمضمون على المشتري الخمر دون الخل وقد عجز الشفيع عن الأخذ بصورة الخمر، فيأخذ بمعناها وهو القيمة، ثم يرجع المشتري على البائع بنصف الخل إن كان الخل قائما في يده. وإن كان مستهلكا رجع عليه بمثل نصف الخل؛ لأنه لما استحق نصف الدار ظهر أن نصف الخمر كان في يده بحكم عقد فاسد، والخمر الذي اشتراها الذمي في شراء فاسدا إذا صارت خلا في يده لا يسعه رد الخل بعينه إن كان قائما، وإن عجز عن رد عينه رد مثله، فإن عجز عن رد مثله حينئذ رد قيمته، كذا هاهنا. اشترى الذمي من ذمي كنيسة أو بيعة فللشفيع الشفعة هكذا ذكر في «الأصل» ، وهذا الجواب ظاهر فيما إذا كان من ديانتهم أن الملك لا يزول عن المالك بجعله بيعة أو كنيسة إنما يشكل فيما إذا كان من ديانتهم أن الملك يزول عن المالك بهذا الصنع؛ لأنه باع ما لا يملك فلا يجوز بيعه في ديانته، ونحن أمرنا ببناء الأحكام على اعتقادهم وأن يتركهم وما يدينون إلا ما استثني عليهم في عودهم. والوجه في ذلك: أنه لما أقدم على البيع فقد أدان بديننا؛ لأن من ديننا أن الملك لا يزول عن المالك بما بعده للمعصية والذمي إذا دان بديننا يلزمه ذلك كما في نكاح المحارم إذا طلبا الفرقة من القاضي. اشترى المرتد دارا ثم مات أو قتل على الردة حتى بطل شراؤه عند أبي حنيفة أو أسلم حتى نفذ شراؤه فللشفيع الشفعة؛ لأن شراء المرتد بمنزلة الشراء على أن المشتري بالخيار؛ لأنه توقف لمعنى من جهة المشتري وهو ردته. ومن اشترى دارا على أن المشتري بالخيار كان للشفيع الشفعة أجاز المشتري البيع أو فسخ، وإن باع المرتد دارا ثم مات أو قتل على الردة، فلا شفعة للشفيع وإن أسلم فله الشفعة؛ لأن بيع المرتد بمنزلة البيع على أن البائع بالخيار. ومن باع دارا بشرط الخيار إن أجاز البيع وجبت الشفعة وإن فسخه لا تجب

كذا هاهنا عند أبي حنيفة، وإذا كان الشفيع مرتدا أو طلب الشفعة من القاضي، فالقاضي لا يقضي له بالشفعة حتى يسلم عند أبي حنيفة؛ لأن القضاء بالشفعة قضاء بالشراء، وشراء المرتد موقوف عند أبي حنيفة رحمه الله، بين أن ينفذ إذا أسلم، وبين أن يبطل إذا مات أو قتل على الردة، فمتى قضي له بالشفعة صار معرضا قضاءه للإبطال، وعلى القاضي أن يصون قضاءه عن النقض والإبطال، وإن أبطل القاضي شفعته ثم أسلم بعد ذلك، فلا شفعة له؛ لأن قضاء القاضي قد نفذ لمصادفته محلا مجتهدا فيه، فإن من العلماء من قال: لا شفعة للمرتد لا على الكافر ولا على المسلم وهو ابن شرمه. ومنهم من قال: لا شفعة له على المسلم، وله شفعة على الكافر، وهو عثمان اليتي،

فهو معنى قولنا: إن قضاءه صادف محلا مجتهدا فيه فنفذ، وإن أوقفها القاضي حتى ينظر ثم أسلم فهو على شفعته، وإذا كان الشفيع مرتدا فمات أو قتل على الردة أو لحق بدار الحرب فلا شفعة لوارثه؛ لأن وارثه لو استحق الشفعة إما أن يستحق بحكم الإرث ولا وجه إليه؛ لأن الملك للوارث إنما يثبت من حين يموت المرتد أو يلحق بدار الحرب ويقضي القاضي بلحوقه لامن وقت الردة والبيع كان قبل الموت فكان جوار الورثة حادثا والشفعة لا تستحق بجوار حادث. ولو كان المرتد لحق بدار الحرب، ثم بيعت الدار قبل قسمة ميراثه كان لورثته الشفعة؛ لأنهم ملكوا ماله من وقت اللحوق بدار الحرب والبيع كان بعد ذلك، فتبين أنه كان للورثة جوار لوقت البيع، فيستحقون الشفعة ابتداء بجوارهم لا بحكم الإرث. إذا اشترى الحربي المستأمن دارا ولحق بدار الحرب، فالشفيع على شفعته متى لقيه؛ لأن لحاقه بدار الحرب كموته، وموت المشتري لا يبطل شفعة الشفيع، وإن كان الشفيع هو الحربي، فلا شفعة له متى لحق بدار الحرب؛ لأن موت الشفيع يوجب بطلان الشفعة. وإن كان الشفيع مسلما أو ذميا فدخل دار الحرب إن لم يعلم بالبيع فهو على شفعته متى علم؛ لأن دخول المسلم أو

الذمي دار الحرب ليس كموته بل هو بمنزلة الغيبة وغيبة الشفيع لا تبطل شفعته، وإن دخل وهو يعلم بالبيع فلم يطلب بطلت شفعته لترك الطلب. وإذا اشترى المسلم دارا في دار الحرب وشفيعها مسلم، ثم أسلم أهل الدار، فلا شفعة للشفيع. يجب أن يعلم أن كل حكم لا يفتقر إلى قضاء القاضي لا يثبت ذلك الحكم في حق من كان من المسلمين في دار الحرب بمباشرة سبب ذلك الحكم في دار الحرب. نظير الأول: جواز البيع والشراء (3أ178) وصحة الاستيلاء ونفاذ العتق ووجوب الصوم والصلاة، فإن هذه الأحكام كلها من أحكام الإسلام ويجري على كل من كان في دار الحرب من المسلمين؛ لأن أحكام هذه الحقوق لا يفتقر إلى القضاء. ونظير الثاني: الزنى فإن المسلم إذا زنى في دار الحرب، ثم صار دار الإسلام لا يقام عليه الحد؛ لأن الزنى حال وجوده لم يوجب الحد؛ لأن ما هو المقصود من الحد الإقامة والإقامة إلى الإمام، وليس للإمام ولاية الإقامة في دار الحرب فلم يجب الحد لما كانت ولاية الإقامة فائته؛ إذا ثبت هذا فنقول: المقصود من حق الشفعة التملك وذلك يفتقر إلى قضاء القاضي؛ لأن المشتري عسى يرضى وعسى لا يرضى، وقضاء القاضي لا يجري على من كان في دار الحرب.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the seller is terminally ill?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3146)

الفصل الثامن عشر: في الشفعة في المرض إذا باع المريض داره بألفي درهم وقيمتها ثلاثة آلاف، ولا مال له غير الدار، ثم مات المريض وابنه شفيع الدار فلا شفعة له؛ هكذا ذكر في «الكتاب» ، وهذا الجواب لا

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a person claims ownership of a house and the possessor denies it?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3153)

ذكر هشام في «نوادره» : سمعت أبا يوسف يقول في رجل صالح رجلا من دار ادعاها في يديه على مائة درهم وهو جاحد، فأقام الشفيع البينة أنها للذي ادعاها قال: يأخذها.

Mas'alah: What is the ruling when a pre-emptor claims pre-emption by adjacency and the buyer denies it?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3158)

رجل ادعى قبل رجل شفعة بالجوار والمشتري لا يرى الشفعة بالجوار، فأنكر شفعته يحلف بالله ما لهذا قبلك شفعة يحلف فيفوت حق المدعي.

Mas'alah: How is a pre-emption claim adjudicated when the possessor claims inheritance and the pre-emptor claims purchase?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3158)

في «الجامع» : رجل في يديه دار جاء رجل وادعى شفيعها، وقال للذي في يديه الدار: اشتريتها من فلان وصدقه البائع في ذلك، وقال الذي في يديه الدار: ورثتها عن أبي،

فأقام الشفيع البينة أنها كانت لأب البائع مات وترك ميراثا للبائع، ولم يقم البينة على البيع، فالقاضي يقول للذي في يديه: إن شئت فصدق الشفيع وآخذ منه الثمن وتكون العهدة عليك وإن أبى ذلك أخذ الشفيع الدار ودفع الثمن ويرد البائع الثمن على المشتري والعهدة على البائع، وإنما قبلت بينة الشفيع على إثبات الملك للبائع؛ لأن الملك للبائع سبب ثبوت حقه في الشفعة.

Mas'alah: What is the effect of accepted evidence in a pre-emption dispute?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3158)

وإذا قبلت بينته صار الثابت بها كالثابت عيانا، ولو عاينا أن الدار ملك البائع والبائع يقول بعتها من فلان من ذي اليد بكذا وقبضت منه الثمن كان القول قوله.

Mas'alah: What options does the possessor have when a pre-emptor claims the property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3158)

وصارت مسألتنا دار مملوكة لإنسان في يد رجل أقر صاحب الدار بيعها من صاحب اليد وقبض الثمن منه، وأنكر صاحب اليد الشراء جاء شفيع الدار وطلب الشفعة وهناك يقال لصاحب اليد: إن شئت فصدق البائع في دعوى البيع حتى يأخذها الشفيع منك، وتكون العهدة عليك، وإن شئت فكذب البائع ورد الدار على البائع حتى يأخذها الشفيع منه وتكون العهدة عليه كذا ههنا، وكذلك لو قال الذي في يديه: وهبها لي

فلان، وقال

Mas'alah: What is the ruling when the pre-emptor claims purchase and the seller confirms?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3159)

الشفيع: اشتريتها من فلان وصدق البائع الشفيع فهو على ما وصفت لك.Y

Mas'alah: What is the ruling on a judge hearing evidence of waiver of pre-emption against an absent pre-emptor?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3639)

إحداهما: مسألة الشفعة. وصورتها: رجل قال للقاضي: إني اشتريت دارا وفلان الغائب شفيعها وقد سلم الشفعة، وأجازني إذا ذهبت ثم يأخذني بالشفعة وينكر التسليم ويطلب منه أن يسمع البينة على التسليم ويكتب بذلك فهو على الخلاف الذي قلنا.

Mas'alah: What is the ruling on administering oaths in a pre-emption claim regarding the purchase of a neighboring property?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3674)

ولو أن رجلا ادعى على رجل أنه اشترى دارا بجنب داري وأني شفيعها بداري، وأراد

استحلافه، فالقاضي يحلفه على السبب بالله ما اشتريت هذه الدار التي سماها

وحدودها كذا وكذا ولا شيء منها، وإنما حلفناه على السبب نظرا للمدعي؛ لأن بين العلماء اختلافا ظاهرا أن الشفعة هل تستحق بالجوار، فإن حلف على الحاصل ربما يتأول قول من لا يرى الشفعة بالجوار، فلا يلزمه الجنب (98ب4) فيبطل حق المدعي أكثر ما في الباب: أن في التحليف على السبب ضررا بالمدعى عليه، لجواز أن المدعي لم يطلب الشفعة أو طلبها ثم سلمها ويطلب شفعته، فلو حلف على السبب لا يمكنه أن يحلف المشتري ولو أقر بالشراء وادعى بطلان حقه بعد ذلك عسى لا يمكنه الإثبات بالبينة، فيتضرر به المدعى عليه إلا أن الترجيح لجانب المدعي؛ لأن الشراء سبب استحقاق الشفعة وسقوط الحق بعد وجود السبب إنما يكون لعارض المسقط، فيجب التمسك بالأصل حتى يقوم الدليل على خلافه.

Mas'alah: Is adjacency (jewar) a valid cause for the right of pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3361)

مسألة 827 الجوار سبب الشفعة 16722 – قال أصحابنا: الشفعة واجبة للجار بالجوار. 16723 – وقال الشافعي رحمه الله: لا شفعة للجار. 16724 – لنا: ما روي الحسن عن سمرة أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: (جار الدار أحق بشفعة الدار والأرض) . 16725 – وذكر أبو داود (جار الدار أحق بدار الجار والأرض) . 16726 – فإن قيل: لم يسمع الحسن من سمرة إلا حديث الهدي. 16727 – قلنا: أكثر الأحوال أن يكون مرسلا والمرسل عندنا مقبول على أن

أصحاب الحديث أخرجوا للحسن عن سمرة في المسند فلم يصح هذا الاعتراض. 16728 – قالوا: لم يذكر في هذا الخبر أحق بأي حكم. 16729 – قلنا: ذكره أبو بكر الرازي في الشرح: أحق بشفعة الدار، ولم يذكر فيه احتمالا، لأنه لا حق يثبت للجار في دار غيره على طريق الوجوب إلا الشفعة. 16730 – ويدل عليه حديث عبد الملك بن أبي سليمان عن عطاء بن أبي رباح عن جابر – رضي الله عنه – قال: قال: رسول الله – صلى الله عليه وسلم: (الجار أحق بشفعة جاره وإن كان غائبا انتظر إذا كان طريقهما واحدا) . وهذا يدل على وجوب الشفعة بالطريق والجوار.

16731 – فإن قيل: عبد الملك العرزمي تكلم فيه أصحاب الحديث وتوقف عنه شعبة، قال يحيي بن سعيد القطان: لو روي عبد الملك حديثا آخر مثل حديث الشفعة تركت الرواية عنه. 16732 – قلنا: وثقه سفيان الثوري وأحمد بن حنبل وأخرج في

Mas'alah: What is the ruling on a neighbor's right to pre-emption in a shared property?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3366)

16737 – وروي ابن عمرو بن شعيب عن عمرو بن شريك عن أبيه قال: قلت: يا رسول الله أرض ليس لأحد فيها شرك ولا قسم، غير أن جدارنا واحد يبعث فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – (الجار أحق بسبقه) .

Mas'alah: What is the difference between harm from a partner and harm from a neighbor in pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3370)

16763 - فإن قيل: المعني في الشريك [أن التأذي بالشركة لا يزول إلا بالشفعة والتأذي بالجوار يرتفع بالسلطان.

Mas'alah: Can the ruler remove the harm that justifies pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3370)

16764 - قلنا: إذا فسرنا الضرر بما حددنا لم يرتفع ذلك الضرر بالسلطان.

Mas'alah: What is the nature of harm in partnership that justifies pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3370)

16765 - فإن قيل: المعني في الشريك] الضرر الذي في الشركة من اشتراك الأيدي، ودخول كل واحد منهما إلى ملك صاحبه، وما يلزمهما من مؤنة المقاسمة في النماء والغلة والثمرة.

Mas'alah: How does the reasoning for harm apply to partners and neighbors in pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3370)

16766 - قلنا: هذا تعليل لعلتنا وزيادة أوصاف ولا يصح. ولأن هذه العلة تقتضي

تساوي الشريك والجار في الضرر، ولإثبات مزية في الشركة وهذا يوجب تقديم حق الشريك وأما اختصاصه مع المشاركة في الضرر فلا.

Mas'alah: What is the effect of adjacency on the right of pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3370)

16770 - فدل على أن تأثير المجاورة في الشفعة؛ فوجب أن يتعلق بها.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a neighbor in undivided property?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3375)

بآخر الخبر؛ لأنه نفي الشفعة إذا وقعت الحدود. 16790 - قلنا: قد بينا أن الخبر إذا كان بيانا لقضاه رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فيما بعد قول الراوي إما جابر أو من بعده، فلا يختص به عموم اللفظ الذي رووه، ثم إذا أوجبنا الشفعة بالخبر للجار إذا باع جاره نصف داره فليس هناك شريك حتى يحمل الخبر عليه. 16791 - وأما قولهم: قد نفي بآخر الخبر فسيجيء الكلام عليه. 16792 - وجواب آخر: وهو أن جنس الشفعة عندنا يتعلق بما لم يقسم؛ لأن الجار متى لم يكن بينهما طريق فالحد الفاصل بين الملكين مشترك بينهما، فيجب للجار الشفعة في ذلك الجزء، فكل من أوجبها في ذلك أوجبها في بقية الدار. 16793 - فقد قلنا بموجب دعواهم وجعلنا خبر الشفعة/ مختصا بما لم يقسم. 16794 - وأما دليل الخطاب فنحن لا نقول به، ثم مخالفنا يسقط الشفعة في المقسوم من الدار بدليل الخطاب، ومع ذلك الخبر الفاصل

المشترك، ونحن نوجب الشفعة من ذلك الخبر بنطق الخبر ونتبعه بقية الدار فتساوينا في ذلك بل نحن أولي؛ لأنا احتججنا بالنطق المجمع على وجوب العمل به. 16795 – وقالوا: بالدليل المختلف فيه، فأما خبر الزهري عن أبي سلمة عن جابر قال: (إنما جعل رسول الله – صلى الله عليه وسلم – الشفعة فيما لم يقسم) . 16796 – قالوا: [وإنما] للحصر وتحقيق ما يتناوله اللفظ ونفي ما عداه، لقوله

Mas'alah: What is the Hanafi position on pre-emption for neighbors?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3378)

16813 – قلنا: ذكر أصحابنا عن ابن مسعود – رضي الله عنه – وجوب الشفعة للجار وعن أبي رافع مثله وكان شريح يقضي بشفعة الجوار وخلافه معتد به على عثمان – رضي الله عنه –؛ لأنه قضى في خلافته.

Mas'alah: What is the opposing argument regarding pre-emption for separated properties?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3378)

16814 – قالوا: ملكه محوز عن ملكه، فوجب أن لا يستحق أحد الملكين بشفعة لملك الآخر. أصله: إذا كان بينهما طريق نافذ.

Mas'alah: What is the Hanafi response regarding pre-emption when a road separates properties?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3379)

16815 – قلنا: الشفعة تثبت في الأصل ليدفع الشفيع عن نفسه [الأذية] ويجمع الملكين فيصير أن ملكا واحدا، وهذا موجود في الشريك والجار، فإذا حصل الطريق بين الملكين فهذا المعني لا يوجد.

Mas'alah: Why does pre-emption not apply when there is no shared wall between properties?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3379)

16816 – ولأنه إذا لم يكن بينهما طريق [فالخلطة موجودة في الحائط والتأذي بسوء المشاركة موجود إذا كان بينهما طريق] فلا شركة بينهما في شيء فلم تجب الشفعة.

Mas'alah: What is the analogy between pre-emption and property acquired through marriage?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3379)

16817 – قالوا: ما لا يجب فيه إذا ملك بعقد النكاح لم يجب إذا ملك بعقد البيع كالعروض.

Mas'alah: How does the Hanafi school distinguish pre-emption in divided property from other assets?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3379)

16818 – قلنا: المعني في سائر الأموال أن الشركة فيها لا تؤدي إلى المجاورة، وليس كذلك المقسوم، لأن الشركة [فيه] تؤدي إلى المجاورة.

Mas'alah: Why is the fear of harm considered perpetual in divided property for pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3379)

16819 - ولأن سائر الأموال لا يخشي فيها التأذي على وجه الدوام، والمقسوم يخشي فيه التأذي على وجه الدوام.

Mas'alah: What is the argument against granting pre-emption to a neighbor due to harm to the seller?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3379)

16820 - قالوا: الشفعة وجبت لإزالة الضرر عن الشفيع، فلو أوجبنا للجار، دخل الضرر على البائع، لأنه لا يقدر على بيع داره بقيمتها، لأن أحدا لا يقدم على ابتياعها لعلمه أن الشفيع يأخذها منه بالشفعة وهذا ضرر، والضرر لا يزال بالضرر.

Mas'alah: How is the removal of harm from the pre-emptor justified even if it harms the buyer?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3379)

16821 - قلنا: الضرر قد وجب بالشرع إزالته عن الشفيع [وإن لحق غيره، بدلالة أن أخذ المبيع ضرر بالمشتري، فقد وجب إزالة الضرر عن الشفيع] بهذا الضرر، ثم هذا غلط؛ لأن عندهم الشفعة تجب في المشاع فإذا أراد الشفيع إسقاط شفعة شريكه

Mas'alah: What is the objection that pre-emption based on fear of harm is invalidated by adjacent property?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3380)

16822 - قالوا: زعمتم أن الشفعة تجب لخوف التأذي وهذا يبطل بإيجار المحاذي. ويمكن إزالة الضرر بالسلطان.

Mas'alah: What is the response regarding harm and the benefit of complete enjoyment in pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3380)

16824 - قلنا: قد بينا أن التأذي بالباطل لا نعتبره، وإنما نعتبر التأذي بالحق على ما قدمنا وبينا الكلام على أجرة القسام، وإنما يبطل بالشركة في المنقولات. وأما كمال الانتفاع وسقوط المؤن بالمرافق؛ فمثله موجود في الجار.

Mas'alah: What are the benefits of taking property by pre-emption?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3380)

16825 - لأنه إذا أخذ بالشفعة استغني عن بناء الحائط الحاجز؛ ويكمل انتفاعه بملكه؛ لأنه يجرى ماؤه إلى الدار التي يأخذها، وقد كان لا يتمكن من ذلك ويستطرقها إلى طريق آخر وقد كان يمنع من ذلك ويساوي الجار الشريك في هذين الوجهين. ***

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when two neighbors have different judges?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1140)

وإذا كان للدار جاران أحدهما غائب والآخر حاضر فخاصم الحاضر إلى قاض لا يرى الشفعة بالجوار فأبطل شفعته ثم حضر الغائب فخاصمه إلى قاض يرى الشفعة قضى له بجميع الدار، لأن قضاء القاضي الأول صادف محل الاجتهاد فنفذ، وبطلت شفعة الحاضر فبقي حق الغائب في كل الدار لوجود سبب استحقاق الكل فيأخذ الكل بالشفعة ولو كان القاضي الأول قال: أبطلت كل الشفعة التي تتعلق بهذا البيع لم تبطل شفعة الغائب كذا قاله محمد وهو صحيح؛ لأنه قضاء على الغائب وأنه لا يجوز والله سبحانه وتعالى أعلم.

Mas'alah: What are the conditions for the obligation of pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1142)

[فصل في شرائط وجوب الشفعة]

Mas'alah: What does the section heading indicate about pre-emption conditions?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1142)

(فصل) :

Mas'alah: What are the types of conditions for the obligation of pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1142)

وأما شرائط وجوب الشفعة فأنواع:.

Mas'alah: What types of contracts trigger the right of pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1142)

(منها) عقد المعاوضة وهو البيع أو ما هو في معناه فلا تجب الشفعة

Mas'alah: Why does pre-emption not apply to gifts, charity, inheritance, and bequests?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1143)

فيما ليس ببيع ولا بمعنى البيع حتى لا تجب بالهبة والصدقة والميراث والوصية؛ لأن الآخذ بالشفعة يملك على المأخوذ منه بمثل ما ملك هو فإذا انعدم معنى المعاوضة فلو أخذ الشفيع فإما أن يأخذ بالقيمة وإما أن يأخذ مجانا بلا عوض لا سبيل إلى الأول؛ لأن المأخوذ منه لم يملكه بالقيمة ولا سبيل إلى الثاني؛ لأن الحد على التبرع ليس بمشروع فامتنع الأخذ أصلا.

Mas'alah: Does pre-emption apply when a gift is later compensated with another property?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1143)

ولو وهب عقارا من غير شرط العوض ثم إن الموهوب له عوضه من ذلك دارا فلا شفعة في الدارين لا في دار الهبة ولا في دار العوض؛ لأن إعطاء دار العوض هبة مبتدأة إلا

أنها اختصت بالمنع من الرجوع إلا أن تكون عوضا حقيقة بدليل أنه لو وهب عشرة دراهم فعوضه بخمسة جاز ولو كان عوضا حقيقة لما جاز؛ لأنه يكون ربا دل أن الثاني ليس بعوض عن الأول حقيقة فلم يكن هذا معاوضة بل كان هبة مبتدأة فلم تجب به الشفعة وتجب الشفعة في الدار التي هي بدل الصلح سواء كان الصلح على الدار عن إقرار أو إنكار أو سكوت لوجود معنى المعاوضة. (أما) في الصلح عن إقرار فظاهر؛ لأن المدعي ملك المدعى في حق المدعي والمدعى عليه فكانت الدار التي هي بدل الصلح عوضا عن ملك ثابت في حقهما جميعا فيتحقق معنى المعاوضة في هذا الصلح. (وأما) في الصلح عن إنكار فلان عند المدعي أنه أخذ الدار عوضا عن ملكه الثابت فكان الصلح معاوضة في حقه وكان للشفيع فيها حق الشفعة وكذا في الصلح عن سكوت المدعى عليه؛ لأن المدعي إن كان محقا في دعواه كان بدل الصلح عوضا عن ملكه حقيقة وإن كان مبطلا كان عوضا عن ملكه في زعمه فيتحقق معنى المعاوضة في زعمه وكذا تجب الشفعة في الدار المصالح عنها عن إقرار لوجود معنى المعاوضة في هذا الصلح من الجانبين جميعا. (وأما) عن إنكار فلا تجب به الشفعة؛ لأن في زعم المدعى عليه أن الدار المدعاة ملكه وإنما بذل المال لدفع الخصومة الباطلة فلا يتحقق معنى المعاوضة في حقه فلم يكن للشفيع أن يأخذها منه بالشفعة للحال ولكنه يقوم مقام المدعي في إقامة الحجة فإن أقام البينة على صاحب اليد أن الدار كانت للمدعي أو حلف المدعى عليه فنكل فله الشفعة؛ لأنه تبين أن الصلح وقع معاوضة حقيقة وإن لم تقم له الحجة فلا شفعة له وكذلك لا تجب الشفعة في الدار المصالح عنها عن سكوت؛ لأن المدعي إن كان محقا في دعواه كان الصلح معاوضة فتجب الشفعة وإن كان مبطلا لم يكن معاوضة في حق المدعى عليه فلا تجب الشفعة مع الاحتمال؛ لأن الحكم كما لا يثبت بدون شرطه لا يثبت مع وجود الشك في شرطه؛ لأن غير الثابت بيقين لا يثبت بالشك ولو كان بدل الصلح منافع فلا شفعة في الدار المصالح عنها

سواء كان الصلح عن إنكار أو إقرار؛ لأن بدل الصلح ليس بعين مال فلم يكن هذا الصلح معاوضة عين المال بعين المال وهذا من شرائط ثبوت الشفعة على ما نذكره إن شاء الله تعالى. ولو اصطلحا على أن يأخذ المدعى عليه الدار ويعطيه دارا أخرى فإن كان الصلح عن إنكار تجب في كل واحدة من الدارين الشفعة بقيمة الدار الأخرى؛ لأن الصلح إذا كان عن إنكار كان الصلح على معاوضة دار بدار وإن كان عن إقرار لا يصح الصلح ولا تجب الشفعة في الدارين جميعا؛ لأنهما جميعا ملك المدعي ولو اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم رد المشتري الدار بخيار رؤية أو شرط قبل القبض أو بعده فأراد الشفيع أن يأخذ الدار بالشفعة بسبب الرد لم يكن له ذلك؛ لأن الرد بخيار الرؤية والشرط ليس في معنى البيع ألا ترى أنه يرد من غير رضا البائع بل هو فسخ محض في حق الكل ورفع العقد من الأصل كأنه لم يكن فيعود إليه قديم ملكه فلم يتحقق معنى البيع فلا تجب الشفعة وكذا لو رد عليه بعيب قبل القبض أو بعده بقضاء القاضي؛ لأن الرد بقضاء القاضي فسخ مطلق وإن كان بغير قضاء القاضي فللشفيع الشفعة؛ لأن الرد بغير قضاء بيع جديد في حق ثالث. وكذا الإقالة قبل القبض أو بعده؛ لأنها بيع جديد في حق ثالث ولا تجب الشفعة في القسمة وإن كان فيها معنى المعاوضة؛ لأنها ليست

بمعاوضة محضة بل فيها معنى الإقرار والتمييز ألا ترى أنه يجرى فيها الجبر فلم تكن معاوضة مطلقة فلا تجب فيها الشفعة كما إذا صالح عن دم عمد على دار أنه لا تجب الشفعة. (ومنها) معاوضة المال بالمال فلا تجب في معاوضة المال بغير المال؛ لأن الأخذ بالشفعة تملك بمثل ما تملك به المشتري فلو وجبت في معاوضة المال بغير المال فإما أن يأخذ بما تملك به المشتري ولا سبيل إليه؛ لأنه تملك بالقصاص وإما أن يأخذ بقيمة الدار ولا سبيل إليه أيضا؛ لأن المشتري لم يتملك به فامتنع التملك أصلا وعلى هذا يخرج ما إذا صالح عن دم العمد على دار أنه لا تجب الشفعة؛ لأن القصاص

ليس بمال فلم توجد معاوضة المال بالمال وكذا لو صالح من جناية توجب القصاص فيما دون النفس على دار لما قلنا ولو صالح من جناية توجب الأرش دون القصاص على دار تجب فيها الشفعة بالأرش لوجود معاوضة المال بالمال وكذا لو أعتق عبدا على دار؛ لأن العتق ليس بمال فلم توجد معاوضة المال بالمال. (ومنها) معاوضة عين المال بعين المال فلا تجب في معاوضة عين المال بما ليس بعين المال لما ذكرنا أن التملك بما تملكه به المشتري غير ممكن والتملك بعين المال ليس تملكا بما تملك به المشتري فامتنع أصلا وعلى هذا يخرج ما إذا جعل الدار مهرا بأن تزوج على دار أو جعلها بدل الخلع بأن خالع امرأته على دار أو جعلها أجرة في الإجارات بأن استأجر بدار؛ لأن هذا معاوضة المال بالمنفعة؛ لأن حكم الإجارة ثبت في المنفعة وكذا حكم النكاح وهو الصحيح على ما عرف في مسائل النكاح من الخلاف والمنفعة ليست بمال وهذا عند أصحابنا – رحمهم الله – وقال الشافعي – رحمه الله – هذا ليس بشرط وتجب الشفعة في هذه المواضع فيأخذها الشفيع بقيمة البضع وهي مهر المثل في النكاح والخلع وفي الإجارة بأجرة المثل. (وجه) قوله أن الأخذ بالشفعة تملك بمثل ما تملك به المشتري عند الإمكان وعند التعذر تقام قيمته مقامه ألا ترى أنه لو اشترى دارا بعبد فالشفيع يأخذها بقيمة العبد لتعذر الأخذ بمثله إذ لا مثل له فتقوم قيمته مقامه كذا ههنا والمنافع تتقوم بالعقد بلا خلاف فتقام قيمة العوض مقامه. (ولنا) أن المنافع في الأصل لا قيمة لها على أصول أصحابنا والأصل فيها أن لا تكون مضمونة؛ لأن الشيء يضمن بمثله في الأصل والعرض لا يماثل العين ولهذا قالوا إنها لا تضمن بالغصب والإتلاف إلا أنها تتقوم بالعقد بطريق الضرورة ولحاجة الناس فبقي ما وراء ذلك على الأصل فلا يظهر تقومها في حق الشفيع ولو تزوج امرأة على دار على أن ترد المرأة عليه ألفا فلا شفعة في شيء من الدار عند أبي حنيفة – رحمه الله – وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تجب الشفعة في حصة الألف. (وجه) قولهما أن الدار بعضها مهر

وبعضها مبيع فلئن تعذر إيجاب الشفعة في حصة المهر أمكن إيجابها في حصة المبيع فتجب في حصته. (وجه) قول أبي حنيفة – رحمه الله – أنه لا يمكن إيجاب الشفعة في حصة المبيع إلا بعد قسمة الدار وفي قسمتها تقويم المنافع ولا قيمة لها إلا عند الضرورة على ما بينا ولأن المهر في الدار هو الأصل؛ لأنها إنما دفعت الألف لتسلم لها الدار فإذا لم تثبت الشفعة في الأصل فكيف تجب في التابع؟ ولو تزوجها على مهر مسمى ثم باع داره من المرأة بذلك المهر أو تزوجها بغير مهر مسمى ثم باع داره من المرأة بمهر المثل تجب فيها الشفعة؛ لأن هذا مبيع مبتدأ فتجب به الشفعة ولو تزوجها على دار أو تزوجها على غير مسمى ثم فرض لها داره مهرا لا تجب فيها الشفعة؛ لأن الغرض منه ليس ببيع بل هو تقدير المهر فلا تجب الشفعة. (ومنها) أن يكون المبيع عقارا وما هو بمعناه فإن كان غير ذلك فلا شفعة فيه عند عامة العلماء – رضي الله عنهم – وقال مالك – رضي الله عنه – هذا ليس بشرط وتجب الشفعة في السفن. (وجه) قوله أن السفينة أحد المسكنين فتجب فيها الشفعة كما تجب في المسكن الآخر وهو العقار ولنا ما روي عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أنه قال «لا شفعة إلا في ربع أو حائط» ؛ لأن الشفعة في العقار ما وجبت لكونه مسكنا وإنما وجبت لخوف أذى الدخيل وضرره على سبيل الدوام وذلك لا يتحقق إلا في العقار ولا تجب إلا في العقار أو ما في معناه وهو العلو على ما نذكره إن شاء الله تعالى سواء كان العقار مما يحتمل القسمة أو لا يحتملها كالحمام والرحا والبئر والنهر والعين والدور الصغار عند أصحابنا – رحمهم الله –. وقال الشافعي – رحمه الله – لا تجب الشفعة إلا في عقار يحتمل القسمة والكلام فيه يرجع إلى أصل تقدم ذكره وهو

Mas'alah: What is the rationale for pre-emption regarding divisible and indivisible property?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1145)

أن الشفعة عندنا وجبت معلولة بدفع ضرر الدخيل وأذاه على سبيل اللزوم وذلك يوجد فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتمل القسمة على السواء وعنده وجبت معلولة بدفع ضرر خاص وهو ضرر القسمة فلا يتعدى إلى ما لا يحتمل القسمة وهذا مع أنه تعليل لمنع التعدية قد أبطلناه فيما تقدم وروي عن النبي – عليه الصلاة والسلام – أنه قال «إنما الشفعة فيما لم يقسم من غير فصل» وإذا بيع سفل عقار دون علوه أو علوه دون سفله أو بيعا جميعا وجبت الشفعة أما السفل فلا شك فيه؛ لأنه عقار وأما العلو بدون السفل فتجب فيه الشفعة إذا كان العلو قائما استحسانا؛ لأن حق البناء على السفل متعلق به على سبيل التأبيد فصار بمعنى العقار فتجب فيه الشفعة ولو انهدم العلو ثم بيع السفل وجبت الشفعة لصاحب العلو عند أبي يوسف وعند محمد لا شفعة له ذكره محمد في الزيادات. (وجه) قول أبي يوسف أن البناء وإن بطل فحق البناء قائم وأنه حق متعلق بالبقعة على سبيل الاستقرار والتأبيد فكان بمنزلة البقعة. (وجه) قول محمد أن الشفعة إنما تجب إما بالشركة في الملك أو الحقوق أو بجوار الملك ولم يوجد شيء من ذلك أما الشركة فظاهر الانتفاء وكذا الجوار؛ لأن الجوار كان بالبناء وقد زال البناء فلا تجب الشفعة وذكر في الزيادات فيمن باع علوا فاحترق قبل التسليم بطل البيع هكذا ذكر ولم يحك خلافا من مشايخنا – رحمهم الله – من قال هذا قوله. (فأما) على أصل أبي يوسف ينبغي أن لا يبطل؛ لأنه يجعل في حق البناء بمنزلة العرصة فصار كأنه باع العرصة مع البناء فاحترق البناء.

Mas'alah: What are the conditions for pre-emption (shuf'a) regarding the transfer of ownership from the seller?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1145)

(ومنها) زوال ملك البائع عن المبيع؛ لأن الشفيع يملك المبيع على المشتري بمثل ما ملك به فإذا لم يزل ملك البائع استحال تملك المشتري فاستحال تملك الشفيع فلا تجب الشفعة في المبيع بشرط خيار البائع؛ لأن خياره يمنع زوال المبيع عن ملكه حتى لو أسقط خياره وجبت الشفعة؛ لأنه تبين أن المبيع زال عن ملكه من حين وجود المبيع ولو كان الخيار للمشتري تجب الشفعة؛ لأن خياره لا يمنع زوال المبيع عن ملك البائع وحق الشفعة يقف عليه ولو كان الخيار لهما لم تجب الشفعة لأجل خيار البائع ولو شرط البائع الخيار للشفيع فلا شفعة له؛ لأن شرط الخيار للشفيع شرط لنفسه وأنه يمنع وجوب الشفعة فإن أجاز الشفيع البيع جاز البيع ولا شفعة له؛ لأن البيع تم من جهته فصار كأنه باع ابتداء وإن فسخ البيع فلا شفعة له؛ لأن ملك البائع لم يزل والحيلة للشفيع في ذلك أن لا يفسخ ولا يجيز حتى يجيز البائع أو يجوز هو بمضي المدة فتكون له الشفعة وخيار العيب والرؤية لا يمنع وجوب الشفعة؛ لأنه لا يمنع زوال ملك البائع.

Mas'alah: What is the condition of the pre-emptor's ownership at the time of sale for pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1146)

(ومنها) ملك الشفيع وقت الشراء في الدار التي يأخذها بالشفعة؛ لأن سبب الاستحقاق جوار الملك، والسبب إنما ينعقد سببا عند وجود الشرط، والانعقاد أمر زائد على الوجود فإذا لم يوجد عند البيع كيف ينعقد سببا؟ فلا شفعة له بدار يسكنها بالإجارة والإعارة، ولا بدار باعها قبل الشراء، ولا بدار جعلها مسجدا، ولا بدار جعلها وقفا، وقضى القاضي بجوازه أو لم يقض على قول من يجيز الوقف؛ لأنه زال ملكه عنها لا

إلى أحد.

Mas'alah: What is the ruling on proving the pre-emptor's ownership when the buyer denies it?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1146)

ومنها ظهور ملكه للمشتري عند الإنكار بحجة مطلقة؛ وهي البينة وهذا في الحقيقة شرط ظهور الحق لا شرط ثبوته، وعلى هذا يخرج ما إذا أنكر المشتري كون الدار التي يشفع بها مملوكة للشفيع أنه ليس له أن يأخذ بالشفعة حتى يقيم البينة أنها داره، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وإحدى الروايتين عن أبي يوسف. وروي عنه رواية أخرى أن هذا ليس بشرط، والقول قول الشفيع ولا يحتاج إلى إقامة البينة وهو قول زفر والشافعي رحمهما الله. (وجه) هذه الرواية أن الملك كان ثابتا للشفيع في هذه الدار لوجود سبب الثبوت، وما ثبت يبقى إلى أن يوجد المزيل ولأن اليد دليل الملك، ألا ترى أن من رأى شيئا في يد إنسان حل له أن يشهد له بالملك دل أن اليد دليل الملك من حيث الظاهر فكان الملك ثابتا للشفيع ظاهرا. (وجه) ظاهر الرواية أن سبب ثبوت الحكم لا يوجب بقاءه وإنما البقاء بحكم استصحاب الحال لا يصلح للإلزام على الغير؛ كحياة المفقود وحرية الشهود ونحو ذلك، والحاجة ههنا إلى إلزام المشتري فلا يظهر الملك في حق المشتري. وقوله: اليد دليل الملك قلنا: إن سلم ذلك فالثابت باليد ملك يظهر في حق الدفع لا في حق الاستحقاق على الغير، والحاجة ههنا إلى الاستحقاق على المشتري فلا يكفي الملك الثابت بظاهر اليد، وذكر عن أبي يوسف فيمن ادعى على آخر دارا وأقام البينة على أن هذه الدار كانت في يد أبيه مات وهي في يده أنه يقضى له بالدار فإن جاء يطلب بها شفعة دار أخرى إلى جنبها لم يقض له بالشفعة حتى

يقيم البينة على الملك لم يجعل القضاء باليد قضاء بالملك على الإطلاق حيث لم يوجب به الشفعة، وعلى هذا يخرج ما ذكر عن محمد أنه قال في حائط بين دارين لكل واحد منهما عليه خشبة ولا يعلم أن الحائط بينهما إلا بالخشبة فبيعت إحدى الدارين أنه إن أقام الآخر بينة أن الحائط بينهما فهو أحق من الجار؛ لأنه شريك، وإن لم يقم بينة لم أجعله شريكا؛ لأن ملك الحائط بينهما لم يثبت إلا بظاهر الاستعمال بالخشبة، والملك الثابت بمثل هذا الظاهر لا يكفي لاستحقاق الشفعة، قال: ولو أقر البائع قبل البيع أن الحائط بينهما لم أجعل له بهذا شفعة بمنزلة دار في يد رجل أقر أنها لآخر فبيعت إلى جنبها دار فطلب المقر له الشفعة فلا شفعة له حتى يقيم البينة أن الدار داره؛ لأن الملك في الموضعين جميعا ثبت بالإقرار وأنه حجة قاصرة، فيظهر في حق المقر في المسألة الأولى، وفي المسألة الثانية يظهر في حق المقر له خاصة ولا يتعدى إلى المشتري. وذكر في المنتقى عن أبي يوسف في رجل في يده دار عرف القاضي أنها له، فبيعت دار إلى جنب داره فقال – الشفيع بعد بيع الدار التي فيها الشفعة: داري هذه لفلان وقد بعتها منه منذ سنة، وقال: هذا في وقت يقدر على الأخذ بالشفعة، أو طلبها لنفسه، قال: لا شفعة له في الدار حتى يقيم المقر له بينة على المشتري. (أما) المقر فلا شك أنه لا شفعة له

لأنه لا ملك له وقت البيع في الدار بإقراره بالبيع قبله. (وأما) المقر له فلما ذكرنا أن الملك الثابت بالإقرار ليس بثابت بحجة مطلقة لكون الإقرار حجة قاصرة فلا يظهر في حق الاستحقاق على المشتري. وذكر الخصاف في إسقاط الشفعة أن البائع إذا أقر بسهم من الدار للمشتري ثم باع منه بقية الدار أن الجار لا يستحق الشفعة؛ لأن المشتري صار شريك البائع في ذلك السهم، والشريك مقدم على الجار، ومن أصحابنا من خطأ الخصاف في هذا وقال: تجب الشفعة للجار؛ لأن شركة المشتري لم تثبت إلا

بالإقرار من البائع، والإقرار حجة قاصرة فلا يظهر في حق الجار فكان على شفعته، وكان يستدل بمسألة الحائط والله سبحانه وتعالى أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) when the property subject to pre-emption is owned by the pre-emptor at the time of sale?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1147)

(ومنها) أن لا تكون الدار المشفوعة ملكا للشفيع وقت البيع، فإن كانت لم تجب الشفعة لاستحالة تملك الإنسان مال نفسه، وعلى هذا يخرج ما إذا باع المأذون دارا والمولى شفيعها أنه إن لم يكن عليه دين فلا شفعة للمولى؛ لأنها ملك المولى، والعبد كالوكيل عنه بالبيع فلا تثبت له الشفعة. وإن كان عليه دين فله الشفعة؛ لأن المولى لا يملك كسب عبده المأذون المديون فكان بمنزلة الأجنبي وكذا إذا باع المولى دارا والمأذون شفيعها وعليه دين فله الشفعة؛ لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء من المشتري، وشراء كل واحد منهما من صاحبه جائز، وإن لم يكن عليه دين فلا يتصور الأخذ بالشفعة؛ لأن الأخذ يقع تملكا للمولى، وتملك المولى محال. ولو اشترى المأذون دارا والمولى شفيعها؛ فإن كان عليه دين فلمولاه الشفعة؛ لأن الملك بالشراء لم يقع للمولى وإن لم يكن عليه دين فلا يستحق الأخذ بالشفعة؛ لأن الملك يقع له وكذا إذا اشترى المولى دارا والمأذون شفيعها فإن كان عليه دين فله الشفعة وإن لم يكن فلا يتصور الأخذ بالشفعة لما قلنا. (وأما) المكاتب إذا باع أو اشترى دارا والمولى شفيعها فله أن يأخذ بالشفعة سواء كان عليه دين أو لم يكن؛ لأنه فيما يبيع ويشتري مع المولى بمنزلة الأجنبي؛ لأنه حر يدا ألا ترى أنه لا سبيل لمولاه على ما في يده فكان في حق ما في يده ملحقا بسائر الأجانب، والله سبحانه وتعالى أعلم.

Mas'alah: What is the section on the condition of ownership in pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1157)

[فصل في بيان شرط التملك في الشفعة]

Mas'alah: What are the two conditions for ownership by pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1157)

(فصل) : وأما بيان شرط التملك فالتملك بالشفعة له شرطان: أحدهما: رضا المشتري أو قضاء القاضي؛ لأن تملك مال الغير مما لا سبيل إليه في الشرع إلا بالتراضي أو بقضاء القاضي فلا يثبت التملك بدونهما، والثاني: أن لا يتضمن التملك تفريق الصفقة على المشتري؛ فإن تضمن ليس له أن يتملك؛ لأن في التفريق ضررا بالمشتري وهو ضرر الشركة، ودفع الضرر بالضرر متناقض.

Mas'alah: What is the sixth condition for advance notice regarding the right of pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1258)

الشرط السادس : كون المتقدم من أصحاب حق التقدم .

Mas'alah: What is the condition of proving ownership for the pre-emptor?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858,

page=1364)

7 – ظهور ملك الشفيع في المشفوع به بحجة مطلقة عند الإنكار وهي عبارة عن البينة وتصديق الخصم , وهذا السابع هو شرط ظهور الحق وليس شرط ثبوت الحق . فلو أنكر المشتري كون العقار المشفوع به ملكا للشفيع , فما لم يثبت الشفيع أن ذلك العقار هو ملكه , فلا يأخذ العقار المشفوع بالشفعة

Mas'alah: What is the condition that the pre-empted property not be owned by the pre-emptor at the time of sale?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1364)

8 – أن لا يكون العقار المشفوع وقت البيع ملكا للشفيع فإذا كان ملكا له فلا تجب الشفعة ولا تثبت , فلو كان أحد يملك دارين متجاورتين , فباع إحداهما من آخر ثم جعل داره الأخرى مشفوعا بها وادعى الشفعة , فليس له حق الشفعة , انظر المادة , (100) .

Mas'alah: What is the condition that the pre-emptor not consent to the sale?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1364)

9 – عدم رضاء الشفيع بالبيع أو بحكم البيع صراحة أو دلالة , وعليه فإذا كان الشفيع راضيا بالبيع أو بحكم البيع صراحة أو دلالة فلا شفعة له . الرضا دلالة , لو وكل مالك

العقار المشفوع ببيعه وباعه , أو لو باع المضارب العقار الذي من مال المضاربة من آخر وقام رب المال مطالبا بالشفعة بعقار آخر , ففي هاتين الصورتين لا تثبت الشفعة , سواء أكان في الدار ربح أم لم يكن فيها ربح , (الهندية في الباب الأول) .

Mas'alah: What are the general conditions for pre-emption regarding religion, freedom, gender, and sanity?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1364)

الشرائط السائرة : لا يشترط في وجوب الشفعة اتحاد الدين , فكما يكون المسلم شفيعا للمسلمة وغير المسلم لغير المسلمة فغير المسلم يكون شفيعا للمسلمة , كما أن المسلم يكون شفيعا لغير المسلمة كذلك لا يشترط في الشفعة الحرية , والذكورة , والعقل , والبلوغ , والعدالة , بناء عليه تثبت الشفعة للنسوان والصبيان والمجانين . إلا أنه إذا ثبتت الشفعة للصبي القاصر كان الأشخاص الذين لهم حق التصرف في مال القصر , المذكورون في المادة , (974) , أخصاما وإذا ثبتت الشفعة على الصبي كانوا أيضا أخصاما عنه , (الهندية في الباب الأول) .

Mas'alah: What are the conditions of pre-emption in Hanafi fiqh?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1378)

الفصل الثاني في بيان شرائط الشفعة – قد بينت شرائط الشفعة مجملة في شرح عنوان

الباب الثالث وسيوضح هنا ويفصل بعض الشرائط التسعة .

Mas'alah: What is the condition that the subject of pre-emption must be owned real estate?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1378)

(مادة 1017) - , (يشترط أن يكون المشفوع ملكا عقاريا . بناء عليه لا تجري الشفعة في السفينة وسائر المنقولات وعقار الوقف والأراضي الأميرية) , للمشفوع شرطان : أولهما أن يكون ملكا , ثانيهما أن يكون عقارا . يعني إنما تجري الشفعة مقصودة في العقار المملوك , أما في المنقولات فلا تجري الشفعة مقصودة وإن كانت الشفعة تجري في المنقولات تبعا للعقار , (الهندية في الباب الأول) . العقار , كالأراضي العشرية والخراجية , والعرصة , والكروم الواقعة في الأرض المملوكة , والدار والرحى , والبئر , والحانوت , والروضة , وما إلى ذلك من الأشياء . كذلك لو اشترى أحد أشجارا في أرض مملوكة مع أصولها ومواضعها , أي مع الأرض المغروسة فيها فتجري في ذلك الشفعة أيضا , (الهندية في الباب الأول , والدر المنتقى) . والمراد من العقار غير المنقول , وعليه فالعلوي داخل أيضا في العقار , انظر المادة , (1011) ولو لم يكن طريق ذلك العلوي من السفلي ; لأن العلوي قد التحق بالعقار بحق القرار , (الدرر , ورد المحتار) ويفهم من ذكر العقار مطلقا أن الشفعة تجري في العقار , سواء أكان قابلا للقسمة كالقصر والعرصة الواسعة أم لم يكن قابلا للقسمة كالحمام والبئر يعني تجري الشفعة في كلتا الصورتين في العقار ; لأن الشفعة قد شرعت عند الحنفية لدفع ضرر الجوار أما عند الشافعية فقد شرعت لدفع ضرر القسمة ; ولذلك فلا تجب عندهم الشفعة في العقار الذي لا يكون قابلا للقسمة , (الهندية

ومجمع الأنهر والدر المنتقى) . فإذا جرت الشفعة في عقار قابل للقسم كهذا وبيع نصف ذلك العقار فقط ثم بعد ذلك قسم المشتري والبائع العقار , فللشفيع أخذ القسم الذي يصيب حصة المشتري بالشفعة فقط . وليس له نقض القسمة , انظر المادة , (1010) , سواء أكان القسم المذكور محاذيا للمشفوع به أم لم يكن فلو بيع نصف العقار الشائع الذي فيه للشفيع حق الشفعة بسبب كونه جارا ملاصقا ثم اقتسم المشتري والبائع العقار المذكور فأصاب المشتري القسم الغير المجاور للمشفوع به فللشفيع أخذ تلك الحصة بالشفعة , (الهداية) . فعليه لو بيعت سفينة أو غيرها من سائر المنقولات والأبنية والمزروعات التي تباع وحدها أو لو بيعت الأبنية والأشجار مع حق القرار فلا تجري الشفعة قصدا ; لأن الشفعة في العقار ثابتة بالنص , أي على خلاف القياس , فلا يجوز إلحاق المنقول بالعقار ; لأن الشفعة قد شرعت لدفع الضرر الدائم , وضرر المنقول ليس بدائم كضرر العقار , (الزيلعي) , انظر المادة , (1 5) مثلا لو باع أحد الأشجار التي في عرصته من آخر

على أن يقطعها ويأتيه بها فلا تجري فيها الشفعة كما لا تجري الشفعة فيما لو باع الأشجار على أن يكون لها حق القرار أو مطلقا ; لأن ذلك من المنقولات , (الدر المنتقى) والواقع أن الشفعة وإن لم تجر في المنقولات قصدا وأصالة إلا أن المنقولات تجري فيها الشفعة تبعا للعقار . فلو بيع عقار فللمشتري أخذ الأشجار المتصلة بالعقار وأخذ أثمارها بالشفعة , انظر المادة , (5 4) . مثلا : لو اشترى أحدهم عرصة مع الأشجار التي فيها وكان يوجد أثمار على تلك الأشجار فقد صرح بدخول الأثمار المذكورة في البيع أيضا وأخذ الشفيع العرصة بالشفعة . وكما أن له أيضا أخذ الأشجار المذكورة فله أخذ الأثمار التي على أشجارها أيضا , كذلك لو أثمرت الأشجار التي في العرصة وهي في يد المشتري بعد اشترائه العرصة المذكورة فللشفيع أخذ العرصة مع

الأثمار المذكورة التي لم تكن قبل , لكن لو وجد المشتري قد استهلك الأشجار أو الأثمار فيجري فيه الحكم على ما سيأتي في شرح المادة , (1044) مفصلا , (أبو السعود) . والمنقولات التي تجري فيها الشفعة تضاهي المنقولات المتصلة , أما المنقولات المنفصلة فلا تجري فيها . فلو باع أحد من آخر داره وما فيها من الأمتعة بكذا دينارا فللشفيع أخذ الدار بحقها من الثمن وليس له أخذ الأثاث والآنية وما أشبهها , فليراجع شرح المادة , (177) . ولا تجري الشفعة في عقار الوقف والأراضي الأميرية لفقدان الشرط الأول . إذا تفرغ المتصرف مشتركا في عقارات موقوفة بطريق الإجارات بحصته لآخر بدون إذن شريكه فليس للشريك أن يطلب أخذ الحصة المفروغة من المفروض له بدفع بدل الفراغ . كذلك إذا كان شخصان متصرفين في عقار وقف شائع بالاشتراك , وتوفي أحدهما ولم يكن له أحد من أصحاب الانتقال , أي الذين تنتقل إليهم الحصة , وأصبحت حصته في ذلك العقار محلولة وفوض المتولي الحصة المحلولة إلى آخر بالبدل المثلي المعجل فليس للشريك أن يقول بما إني شريك فإني أدفع البدل المعجل الذي دفعه المفوض له وأخذ الحصة المفوض بها , كذلك لو تفرغ أحد لآخر بحصته الشائعة في أرض أميرية بتصرف فيها مع آخر بدون إذن شريكه فليس للشريك أن يدفع بدل الفراغ ويأخذ الحصة المفروغة جبرا من المفروغ له ; لكونه شريكا . إن حق الرجحان وإن يكن يجري في الأراضي الأميرية إلا أنه يوجد بين الشفعة وبين حق الرجحان فروع عديدة . * * * * *

Mas'alah: What is the condition that the pre-emptor's property must also be owned real estate?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1379)

– (مادة 1018) – (يشترط أن يكون المشفوع به ملكا أيضا , بناء عليه لو بيع ملك عقاري لا يكون متولي عقار الوقف الذي في اتصاله أو متصرفه شفيعا) . للمشفوع به شرطان كالمشفوع : أولهما , أن يكون ملكا للشفيع . ثانيهما , أن يكون عقارا , وأما كونه مقبوضا وموجودا في يد الشفيع فليس بشرط , فلو اشترى أحد عقارا وبيع عقار متصل به , ولو كان قبل أن يقبضه من بائعه , كان ذلك الشخص شفيعا لذلك العقار , كذلك لو بيع عقار متصل بالدار المغصوبة التي في يد الغاصب وراعى المغصوب فيه شرائط الشفعة تماما , ولو سكت المغصوب منه في حال إنكار الغاصب كون تلك الدار ملكا للمغصوب منه , فكما أن له ضبط تلك الدار فله أخذ العقار بالشفعة أيضا . وإذا لم

يثبت مدعاه يحلف الغاصب اليمين , (البهجة) . فعليه لو بيع ملك عقاري لا يكون متولي عقار الوقف الذي في اتصاله أو واقفه أو الموقوف عليه أو متصرفه بالإجارتين شفيعا للملك العقاري , بناء على فقدان الشرط الأول وليس لمتولي ذلك الوقف ضبط العقار المذكور , كذلك إذا لم يكن ذلك العقار ملكا للشفيع وكان في يده وديعة أو إجارة فلا يكون ذلك العقار المستودع أو المستأجر مشفوعا به , (مجمع الأنهر) وقد مر في شرح عنوان الباب الثالث بعض الإيضاحات في هذا الخصوص . وإذا بيع ملك عقاري مع عدم الشرط الثاني في المشفوع به فلا يكون الشخص المالك لبناء مملوك متصل بذلك العقار في أرض وقف أو أميرية شفيعا لهذا العقار , انظر المادة الآتية . حاصل الكلام , لا يكون الوقف والمنقول مشفوعا كما لا يكون مشفوعا به 38 , (التنقيح) . * * * * *

Mas'alah: What is the condition for pre-emption regarding the transfer of the seller's ownership?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1393)

(مادة 1026) - , (يشترط أن يزول ملك البائع عن المبيع . بناء عليه لا تجري الشفعة في البيع الفاسد ما لم يسقط حق استرداد البائع وإنما في البيع بشرط الخيار إن كان المخير المشتري فتجري الشفعة وإن كان المخير البائع فلا تجري الشفعة ما لم يسقط حق خياره . وأما خيار العيب وخيار الرؤية فليسا بمانعين لثبوت الشفعة) . يشترط أن يزول ملك البائع عن المبيع ويزول حقه فيه . وعليه فإذا لم يزل ملكه فلا تثبت الشفعة كالبيع الذي فيه الخيار للبائع وكالبيع الفاسد قبل القبض كذلك لا تثبت الشفعة إذا زال الملك ولم يزل الحق كالبيع الفاسد بعد القبض ; لأنه كما ذكر في المادة , (362) أن البيع الفاسد يكون نافذا عند القبض , كما أنه إذا قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد بإذن البائع يكون مالكا له كما هو محرر في المادة , (371) وتزول ملكية البائع بعد ذلك إلا أنه لما كان للبائع حق فسخ البيع واسترداد المبيع فلا يزول حق البائع من المبيع المذكور ويستفاد من هذه المادة وشرحها أربعة أحكام , وبما أن كلا من التفريعات الآتية يتفرع من حكم

Mas'alah: What are the four rulings on pre-emption based on the seller's right and ownership?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1394)

فقد كان من المناسب بيانها إجمالا : الحكم الأول : إذا زال حق البائع من المبيع

تثبت الشفعة . ويستفاد مثاله من الفقرة الآتية . فلو زال حق البائع بالفسخ في البيع الفاسد بعد القبض تثبت الشفعة . الحكم الثاني : إذا لم يزل حق البائع من المبيع فلا تجري الشفعة , ومثال هذا في الفقرة الآتية . الحكم الثالث : إذا زال ملك البائع عن المبيع تثبت الشفعة . ومثال هذا جاء في المتن وهو , (وإنما في البيع بشرط الخيار إن كان المخير المشتري تجري الشفعة) ويستفاد من الجملة التالية مثال آخر , والجملة هي ' وإن كان المخير البائع فلا تجري الشفعة ما لم يسقط حق خياره ' . الحكم الرابع : لا تثبت الشفعة إذا لم يزل ملك البائع عن المبيع . ومثال هذا فقرة ' وإن كان المخير البائع فلا تجري الشفعة ما لم يسقط حق خياره . وعليه فلما كان ملك البائع لا يزول عن العقار الذي بيع بيعا فاسدا قبل القبض فلا تجري الشفعة فيه وبما أنه لا يسقط حق البائع في استرداد هذا المبيع حتى بعد القبض فلا تجري الشفعة فيه ما لم يسقط حق البائع في استرداده . وإذا اتفقا على الفساد وكذبهما الشفيع فلا شفعة للشفيع على كل حال , كما لو اتفقا على البيع بشرط الخيار وكذبهما فيه الشفيع , (الهندية في الباب العاشر) . والحاصل , أنه لا تجري الشفعة قبل القبض في العقار المباع بيعا فاسدا , كما أنه لا تجري الشفعة بعد القبض أيضا . والسبب في عدم جريان الشفعة قبل القبض هو أن القبض في البيع الفاسد لا يفيد حكم الملكية قبل القبض أي ; لأنه لا تزول ملكية البائع من المبيع , وأما البيع الفاسد بعد القبض فإنه وإن كان يفيد الملكية إلا أنه لما كان للبائع حق الفسخ , كما هو مذكور في المادة , (372) فلا ينقطع حق البائع من المبيع . فلو جرت الشفعة فيه لاستوجب ذلك انتقال الشراء الفاسد من المشتري إلى الشفيع مع وصف الفساد ولما كان ذلك إقرارا للفساد وإبقاء له فهو غير جائز , (أبو السعود , والهندية) . وتدل عبارة ' ما لم يسقط حق استرداده ' في المجلة أنه إذا سقط حق الاسترداد فتثبت الشفعة حينئذ فورا . فلو بنى المشتري بناء في ذلك العقار فبما أنه يسقط بذلك حق الفساد , بمقتضى المادة , (372) ويزول حق البائع فتثبت

الشفعة , (البهجة) ; لأن المانع للشفعة هو حق فسخ البائع , فإذا زال المانع المذكور تعود الشفعة الممنوعة , (الهداية) . مثال آخر : لو اشترط للمشتري خيار مؤبد فلا شفعة للشفيع بناء على فساد البيع لكن لو أبطل المشتري الخيار المذكور ونفذ البيع تثبت الشفعة لزوال فساد البيع , (الهندية في الباب الأول) . وقت طلب المواثبة في البيع الفاسد : كما يقطع حق البائع على هذا الوجه في البيع الفاسد فيجب أن يطلب الشفيع الشفعة فورا , (الدر المنتقى) فلو باع المشتري اشتراء فاسدا العقار المذكور من آخر يثبت حق شفعة الشفيع , انظر المادة , (372) . لكن في هذه الحال يكون الشفيع مخيرا إن شاء أخذه بالبيع الأول . وفي هذه الصورة يعطي الشفيع قيمة المبيع يوم قبضه ; لأن ملكه في المشفوع قد تقرر بالحكم فلا يبطل بإخراج الأولى عن ملكه , (مجمع الأنهر) . وإن شاء أخذه بالبيع . الثاني : وفي هذه الصورة يعطي الشفيع الثمن المسمى , أي الثمن المسمى في البيع الثاني .

كذلك لو أخرج المشتري شراء فاسدا المبيع من ملكه بوجه ما كأن يهبه لآخر أو يجعله مهرا فللشفيع أن ينقض تلك التصرفات ويأخذ المبيع بقيمته , (أبو السعود) . * * * * * – تنبيهان التنبيه الأول البيع الفاسد الذي لا تجري فيه الشفعة تنبيهان : التنبيه الأول – البيع الفاسد الذي لا تجري فيه الشفعة هو البيع الذي ينعقد فاسدا ابتداء . أما في البيع الذي يكون فاسدا بعد أن ينعقد صحيحا ابتداء فتجري الشفعة فيه مثلا لو اشترى غير مسلم عقارا من آخر غير مسلم في مقابل خمر ثم أسلم الاثنان قبل التقابض , أو أسلم أحدهما كان البيع فاسدا لكن تثبت الشفعة للشفيع , (أبو السعود) . * * * * * – تنبيهان : التنبيه الثاني – إن العقار الذي بيع بيعا فاسدا , كما هو مبين في هذه المادة , لا يكون مشفوعا , ولكن يكون مشفوعا به أحيانا للبائع وأحيانا للمشتري . فلو باع أحد عقارا بيعا فاسدا وقبل أن يسلمه للمشتري بيع عقار آخر في جانبه يكون

البائع شفيعا لذلك العقار الآخر ; لأن ملك البائع في المشفوع له باق . كذلك لو بيع عقار متصل بالعقار الذي اشتراه المشتري شراء فاسدا وقبضه فللمشتري أن يكون شفيعا في العقار المذكور بسبب ذلك العقار المشترى ; لأن المشفوع به ملك للمشتري , انظر المادة , (371) وفي هذه الصورة لا يكون في ذلك إقرارا للفساد ; لأنه لو حكم في هذه الحال بالشفعة للمشتري في ذلك الملك فلا يكون ذلك مانعا من حق البائع في استرداد المبيع بسبب فساد البيع وفي هذه الحال يبقى الملك المشفوع المذكور , كما كان , ملكا للمشتري ; لأن المبيع بيعا فاسدا مضمون بالقبض كالمغصوب أما لو استرده البائع قبل الحكم بالشفعة فتبطل شفعة المشتري بناء على المادة , (3901) , (الهندية في الباب الأول , أبو السعود , الهداية , رد المحتار) . وإذا كان المشتري في البيع بشرط الخيار مخيرا وحده فقط فتجري الشفعة ; لأن خيار المشتري ليس مانعا من زوال ملك البائع , وفي هذه الحال أيضا يزول ملك البائع عن المبيع بالاتفاق . أما الشفعة فتكون بخروج المبيع من ملك البائع وليس بدخوله في ملك المشتري . ألا ترى أنه تجري الشفعة في العقار الذي يدعي البائع أنه باعه من زيد وينكر زيد الشراء . والسبب هو أن البائع معترف بخروج العقار من ملكه , مع أن العقار المذكور لم يدخل في ملك زيد لإنكاره الشراء , (أبو السعود) انظر شرح المادة , (950) . ولو ضبط الشفيع العقار المبيع في مدة خيار المشتري بالشفعة فليس للمشتري بعد أن يفسخ البيع بخيار الشرط ويلزم الشفيع ولا ينتقل خيار المشتري للشفيع ; لأن خيار الشرط إنما يثبت بالشرط . والشرط كان للمشتري وليس للشفيع , (أبو السعود) . وإذا وقع الاشتراء في مقابل فرس معين وشرط الخيار للمشتري فإذا أخذ الشفيع العقار بالشفعة وجب البيع . وإذا أبطل المشتري في هذه الصورة خياره فيسلم ذلك الفرس للبائع . وإذا امتنع المشتري عن إبطال خياره أخذ فرسه ويعطي البائع قيمة الفرس الذي أخذه من الشفيع . ولا يكون أخذ الشفيع العقار

بالشفعة اختيارا من المشتري وإسقاطا لخياره في الفرس بخلاف ما إذا باعها المشتري منه , (الهندية في الباب الأول بتغيير) إن المبين في هذه الفقرة هو أن العقار الذي يباع بخيار الشرط للمشتري يكون مشفوعا , كما أن

Mas'alah: What is the condition of ownership of the pre-empted property for the pre-emptor's right?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1421)

يزول ملكه بالموت عن داره التي يشفع بها ويثبت الملك فيها للوارث بعد البيع , وقيام ملك الشفيع في التي يشفع بها من وقت البيع إلى الأخذ بالشفعة شرط , ولم يوجد في حق الميت وقت الأخذ ولا في حق الوارث وقت البيع فبطلت ; لأنها تستحق بالملك الحادث بعد البيع ولا بالملك الزائل وقت الأخذ , (الطحطاوي) .

Mas'alah: What are the conditions for the pre-emptor's ownership of his property to maintain his right?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1421)

يشترط بقاء المشفوع به في ملك الشفيع إلى وقت القضاء أو التسليم بالرضاء , فإذا خرج المشفوع به من ملكه قبل ذلك بطلت شفعته , وإليك مسائل متفرعة من ذلك : المسألة الأولى – لو باع الشفيع المشفوع به كاملا بيعا باتا بعد الطلبين , يعني طلبي المواثبة والتقرير على الوجه المشروح , يعني قبل أن يملك المشفوع بالرضاء أو

بالقضاء , سقط حق شفعته , سواء أكان عالما بالشراء الموجب للشفعة أم غير عالم به ; لأنه إذا لم يسبق المشفوع به الذي هو سبب الشفعة قبل الملكية بالشفعة فلا يثبت حكم الشفعة أيضا . فإن رجعت إليه بأن ردت عليه بعيب , بقضاء أوبغير قضاء أو بخيار رؤية لم تعد الشفعة ; لأنها قد بطلت , (الجوهرة) . * * * * * –

Mas'alah: What transactions trigger the right of pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4476)

(قوله فيثبت له حق الشفعة عند وجود المعارضة بالمال اعتبارا بمورد الشرع) قال تاج الشريعة: قوله عند وجود المعارضة بالمال احتراز عن الإجارة والدار الموهوبة والمجعولة رهنا اهـ وقال صاحب العناية: وهو احتراز عن الإجارة والمرهونة والمجعولة مهرا اهـ. وتبعه الشارح العيني.

Mas'alah: How does the right of pre-emption apply to lease and pledge contracts?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4476)

أقول: فيه بحث؛ لأن المستأجر وإن كان له ملك في الدار المستأجرة من حيث المنفعة؛ لأن الإجارة تمليك المنافع بعوض فتحقق له فيها نوع ملك كما في المستعير على ما مر آنفا، إلا أن كلا منهما قد خرجا بقوله اتصال تأبيد فيما قبل فما معنى الاحتراز عن الإجارة مرة أخرى بقوله هاهنا عند وجود المعارضة بالمال: وأما المرتهن فلا ملك له في الدار المرهونة لا من حيث الرقبة ولا من حيث المنفعة، فقد خرج

بالملك المذكور من قبل قطعا مع قطع النظر عن قيد التأبيد فلا معنى للاحتراز عن الدار المرهونة بالقيد المذكور هاهنا أصلا.

Mas'alah: What types of property transfers do not give rise to the right of pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4476)

والحق أن هذا القيد للاحتراز عن مثل الدار الموروثة والموهوبة والموصى بها والمجعولة مهرا، فإن في كل منها يتحقق الملك والتأبيد والقرار، لكن لا شفعة فيها لعدم تحقق المعارضة المالية في شيء منها (قوله لأن الضرر في حقه بإزعاجه عن خطة آبائه أقوى) قال بعض الفضلاء: الدليل أخص من المدعى، فإن الشفيع لا يلزم أن يكون في خطة آبائه، بل قد يكون

Mas'alah: Does the pre-emptor acquire the property through a new sale or through transfer of the original contract?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4499)

[فتح القدير] بثمن مؤجل إلخ يوهم أن الشفيع يملك ببيع جديد وهو مذهب بعض المشايخ كما تقدم وليس كذلك، بل هو بطريق تحول الصفقة كما هو المختار، لكن يتحول ما كان مقتضى العقد، والأجل مقتضى الشرط فبقي مع من ثبت الشرط في حقه اهـ.

Mas'alah: How does the pre-emptor's right compare to the buyer's right?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4502)

من غير تسليط من جهة من له الحق فينقض كالراهن إذا بنى في المرهون، وهذا لأن حقه أقوى من حق المشتري لأنه يتقدم عليه وهذا ينقض بيعه وهبته وغيره من تصرفاته، بخلاف الهبة والشراء الفاسد عند أبي حنيفة، لأنه

Mas'alah: Why is the pre-emptor's right stronger than the buyer's right?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4502)

(قوله وهذا لأن حقه أقوى من حق المشتري لأنه يتقدم عليه)

Mas'alah: What is the apparent contradiction regarding the precedence of the pre-emptor and the buyer?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4502)

أقول: هنا كلام، وهو أن المصنف قال قبل باب طلب الشفعة في تعليل قوله تملك بالأخذ إذا سلمها المشتري أو حكم بهما حاكم، لأن الملك للمشتري قد ينتقل إلى الشفيع إلا بالتراضي أو بقضاء القاضي وبين ذاك وما قال هنا تدافع، فإن المتفهم فيما ذكره هناك تقدم المشتري على الشفيع حيث يثبت الملك أولا للمشتري ثم يثبت منه إلى الشفيع بالتراضي أو بقضاء القاضي، وما ذكره هنا صريح في تقدم الشفيع على المشتري فما التوفيق؟ .

Mas'alah: How is the precedence of the pre-emptor in entitlement reconciled with the buyer's precedence in ownership?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4502)

والجواب أن المراد بما ذكره هاهنا تقدم الشفيع على المشتري في الاستحقاق، وبما ذكره هناك تقدم المشتري على الشفيع في الملك، والتملك مغاير للاستحقاق ومؤخر عنه، إذ قد تقرر فيما قبل باب طلب الشفعة أن للشفعة أحوالا ثلاثة: الاستحقاق، والاستقرار، والتملك، وأن الأول يثبت باتصال الملك لشرط البيع، والثاني بالإشهاد، والثالث بالأخذ بالتراضي أو بقضاء القاضي، فلا تدافع بين الكلامين في المقامين إذ كون الشفيع أقدم في الاستحقاق لا ينافي كون المشتري أقدم في التملك كما لا يخفى

Mas'alah: When does pre-emption become obligatory and what are the conditions regarding the seller's ownership of the adjacent property?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4513)

وجبت الشفعة لزوال المانع، وإن بيعت دار بجنبها وهي في يد البائع بعد فله الشفعة لبقاء ملكه، وإن سلمها إلى المشتري فهو شفيعها لأن الملك له) ثم إن سلم البائع قبل الحكم بالشفعة له بطلت شفعته كما إذا باع، بخلاف ما إذا سلم بعده لأن بقاء ملكه في الدار التي يشفع بها بعد الحكم بالشفعة ليس بشرط فبقيت المأخوذة بالشفعة على ملكه، وإن استردها البائع من المشتري قبل الحكم بالشفعة له بطلت لانقطاع ملكه عن التي يشفع بها قبل الحكم بالشفعة، وإن استردها بعد الحكم بقيت الثانية على ملكه لما بينا [فتح القدير]

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a slave with debt sells a house?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4526)

قال (ومن باع دارا وله عبد مأذون عليه دين فله الشفعة، وكذا إذا كان العبد هو البائع فلمولاه الشفعة) لأن الأخذ بالشفعة تملك بالثمن فينزل منزلة الشراء، وهذا لأنه مفيد لأنه يتصرف للغرماء، بخلاف ما إذا لم يكن عليه دين لأنه يبيعه لمولاه، ولا شفعة لمن يبيع له

Mas'alah: What is the ruling on a pre-emption claim when the defendant is a minor represented by his father?

Source Book: Lisan al-Hukkam (book_id=5128, page=17)

ادعى الشفعة بالجوار فقال القاضي للمدعي عليه ماذا تقول فيما ادعى فقال هذه الدار لا بنى هذا الطفل صح إقراره لابنه لأن الدار في يده واليد دليل الملك فكان إقرار على نفسه فيصح فإن قال الشفيع للقاضي حلفه بالله ما أنا شفيعها فإنه لا يحلفه لأن إقرار الأب بالشفعة على ابنه لا يصح فلا يفيد الاستحلاف وهذا من جملة الحيل والمخارج في الخصومات وإن أراد الشفيع أن يقيم البينة على الشراء كان الأب خصما وتسمع البينة عليه لأن الأب قائم مقام الابن ولو كان الابن كبيرا لكان خصما فكذا هذا

Mas'alah: What is the chapter on when pre-emption is obligatory and when it is not?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1238)

[باب ما تجب فيه الشفعة ومالا تجب]

Mas'alah: What are the conditions for pre-emption to be obligatory?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1238)

(باب ما تجب فيه الشفعة ومالا) تجب (وما يبطلها) أي الشفعة ذكر تفصيلها بعد ذكر الوجوب مجملا؛ لأن التفصيل بعد الإجمال (إنما تجب) أي تثبت (الشفعة قصدا في عقار) إنما قال قصدا لأنها تثبت في غير العقار بتبعية العقار كالثمر والشجر كما في الدرر وقوله (ملك) على صيغة المجهول صفة عقار واحترز بقوله (بعوض) عما إذا ملك بالهبة فإن الشفعة لا تجب فيها بقوله (هو مال) عما إذا ملك بعوض غير مال كالمهر ونحوه فإن الشفعة لا تجب له كما سيأتي (وإن) وصلية (لم يكن قسمته كرحى وحمام وبئر) وبيت صغير لا ينتفع إذا قسم عندنا لدفع ضرر الجوار خلافا للشافعي إذ عنده لا شفعة فيما لا تقسم؛ لأن وجوب الشفعة لدفع مؤنة القسمة فلا يستحق إلا فيما يقسم.

Mas'alah: In which properties is pre-emption not obligatory?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1238)

(فلا تجب) الشفعة (في عرض وفلك) ؛ لأنهما ليسا بعقار قال النبي – عليه الصلاة والسلام – «لا شفعة إلا في ربع أو حائط» خلافا لمالك في السفينة (وبناء وشجر بيعا) صفة بناء أو شجر (بدون الأرض) ؛ لأنهما منقولان وإن بيعا مع الأرض تجب فيهما

الشفعة تبعا للأرض (ولا) تجب (في إرث وصدقة) ؛ لأن تمليكهما ليس بمقابلة مال (وهبة بلا عوض مشروط) في العقد حتى لو عوض دارا أخرى لا تجب الشفعة أيضا فيها؛ لأن هذا التعويض تبرع لا عوض حقيقة عن الهبة

Mas'alah: Does the right of pre-emption pass to heirs upon the death of the pre-emptor?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1242)

(و) تبطل أيضا (بموت الشفيع) قبل الأخذ بعد الطلب أو قبله فلا يورث عنه. وقال الشافعي لا تبطل؛ لأنها حقه والوارث يخلفه في حقوق ولنا أن حق الشفعة حق التمليك وهو قائم بالشفيع فلا يبقى بعد موته

Mas'alah: Does the death of the buyer invalidate the right of pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1242)

(لا) تبطل (بموت المشتري) لوجود المستحق.

Mas'alah: Does a seller retain the right of pre-emption?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1242)

(ولا شفعة لمن باع) صورته وكل صاحب الدار شفيعها ببيعها فباعها؛ لأن البيع يدل على الإعراض وعند الأئمة الثلاثة تجب له الشفعة

Mas'alah: Does a permitted slave in debt have the right of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas (book_id=2102, page=3895)

مسألة: [ثبوت حق الشفعة للمأذون له المديون] قال: (والعبد المأذون له في التجارة: في الشفعة بينه وبين مولاه، وبينه وبين غيره كالحر) . قال أحمد: يعني فيما بينه وبين مولاه إذا كان عليه دين؛ لأنه إذا لم يكن عليه دين: فماله لمولاه، لا حق لأحد فيه، فلا يصح فيما بينهما حكم العقد.

Mas'alah: What are the conditions, pillar, and ruling of pre-emption?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1531)

وشرطها أن يكون المحل عقارا سفلا كان أو علوا احتمل القسمة أو لا، وأن يكون العقد عقد معاوضة مال بمال. وركنها أخذ الشفيع من أحد المتعاقدين عند وجود سببها. وشرطها وحكمها جواز الطلب عند تحقق السبب. وصفتها أن الأخذ بها بمنزلة شراء مبتدأ حتى يثبت بها ما يثبت بالشراء نحو الرد بخيار الرؤية والعيب.

Mas'alah: Can an indebted slave claim pre-emption from his master?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972,

page=1555)

قال – رحمه الله – (وللعبد المديون الأخذ بالشفعة من سيده كعكسه) معناه إذا باع رجل دارا وللبائع عبد مأذون له في التجارة وعليه دين يحيط بماله ورقبته فللعبد أن يأخذ الدار بالشفعة وكذا عكسه وهو ما إذا كان العبد هو البائع فلمولاه الشفعة؛ لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء وشراء أحدهما من صاحبه جائز إذا كان على العبد دين لأنه يفيد ملك اليد للعبد لكون المولى لا يملك ما في يد العبد المديون، أو لكون العبد أحق به بخلاف ما إذا لم يكن عليه دين والعبد بائع لأن بيعه لمولاه ولا شفعة لمن بيع له بخلاف ما إذا اشترى لأنه ابتيع له وقد بينا أن من ابتاع أو ابتيع له لا تبطل شفعته.

Sub-topic – Legal Stratagems in Pre-emption

Mas'alah: What legal stratagems (hiyal) can be used to avoid pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3685)

ثم شرع في الحيل فقال (وإن باع) رجل (عقارا إلا ذراعا) مثلا (في جانب) حد (الشفيع فلا شفعة) لعدم الاتصال والقول بأن نصب ذراعا سهو سهو (

Mas'alah: How does a gift of part of the property to the buyer affect pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3685)

وكذا) لا شفعة (لو وهب هذا القدر للمشتري) وقبضه (

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when shares are purchased sequentially?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3685)

وإن ابتاع سهما منه بثمن ثم ابتاع بقيمتها فالشفعة للجار في السهم الأول فقط) والباقي للمشتري لأنه شريك. [رد المحتار] لعدم الفائدة زيلعي (قوله ولو علم أن المشتري هو مع غيره) الأنسب ولو بان كما لا يخفى ح (قوله لا شفعة له) قال في الذخيرة: هذا محمول على ما إذا كان ثمن النصف مثل ثمن الكل بأن أخبر بشراء الكل بألف فسلم

فظهر أنه اشترى النصف بالألف، فلو ظهر بخمسمائة فهو على شفعته جوهرة، وعبر عنه الزيلعي بقبل (قوله على الظاهر) أي ظاهر الرواية: قال في العناية: احترازا عما روي عن أبي يوسف على عكس هذا لأنه قد يتمكن من تحصيل ثمن النصف دون الجميع، وقد تكون حاجته إلى النصف لتتم به مرافق ملكه (قوله إلا ذراعا مثلا) أي مقدار عرض ذراع أو شبر أو أصبع وطوله تمام ما يلاصق دار الشفيع درر (قوله لعدم الاتصال) استشكل السائحاني هذه الحيلة بما نقله الشرنبلالي عن عيون المسائل: دار كبيرة ذات مقاصير باع منها مقصورة فلجار الدار الشفعة لأن المبيع من جملة الدار وجار الدار جار المبيع وإن لم يكن متصلا به اهـ. أقول: المشكل ما في العيون لا ما هنا تأمل (قوله والقول) مبتدأ وسهو الثاني خبره، وهذا رد على صاحب الدرر حيث قال: وكذا لا تثبت فيما بيع إلا ذراع، وما في الوقاية من قوله إلا ذراعا: بالنصب كأنه سهو اهـ. وأجاب عنه في العزمية بأنه مستثنى من ما لا من ضمير بيع، فالنصب على التبعية باعتبار محل المجرور والتعبية لضمير بيع تقتضي الرفع لأنه كلام تام غير موجب اهـ ملخصا. أقول: أما النصب في عبارة المصنف فواجب بلا شبهة لأنه استثناء من كلام تام موجب. وأما في عبارة الوقاية والدرر فكذلك، والاستثناء من ضمير بيع لا من الموصول وهو من كلام تام موجب أيضا لأن النفي غير متوجه إليه، يوضحه لو أهانك جماعة إلا زيدا منهم فقلت لا أكرم من أهانوني إلا زيدا على أن زيدا مستثنى من الواو ولا من الموصول وجب فيه النصب لأنه مستثنى من الواو قبل دخول النفي، لأن المعنى من أهانوني إلا زيدا لا أكرمهم وصار زيد كالمسكوت عنه في حصول الإكرام له وعدمه، ولو جعلته مستثنى من الموصول بأن كان من المهينين أيضا جاز فيه النصب والرفع لأنه من كلام تام غير موجب وصار محكوما عليه بالإكرام قطعا. وعبارة الدرر من قبيل الأول، لأن المعنى ما بيع إلا ذراعا لا شفعة فيه، ولو كان الذراع مستثنى من الموصول لكان المعنى أن الشفعة تثبت فيه ولا يخفى فساده، فاغتنم هذا التحرير في هذا المقام

فقد زل فيه كثير من الأفهام (قوله لو وهب هذا القدر) أي الذراع مثلا، والظاهر أن المراد وهبه بعد بيع ما عدا هذا القدر بقرينة قوله للمشتري: ومثله ما لو باعه له لأنه صار شريكا في الحقوق فلا شفعة للجار، وعلى هذا فليست هذه حيلة ثانية بل من تتمة الأولى ويحتمل أن الهبة قبل البيع، فقوله للمشتري من مجاز الأول، فيشترط في الهبة أن لا تكون بعوض مشروط عليه فهي حيلة ثانية تأمل (قوله فالشفعة للجار في السهم الأول فقط) قال في المستصفى: تأويل هذه المسألة إذا بلغه بيع سهم منها فرده، أما إذا بلغه البيعان فله الشفعة، والتعليل بقوله لأن الشفيع جار فيها إلا أن المشتري في الثاني شريك فيقدم عليه يقتضي الإطلاق، وعلى هذا عبارة عامة الكتب كفاية (قوله لأنه شريك)

Mas'alah: What is a legal device to avoid pre-emption by purchasing a small portion first?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3686)

وحيلة كله أن يشتري الذراع أو السهم بكل الثمن إلا درهما ثم الباقي بالباقي،

Mas'alah: Can the pre-emptor administer an oath regarding the intent of the sale?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3686)

وليس له تحليفه بالله ما أردت به إبطال شفعتي، وله تحليفه بالله إن البيع الأول ما كان تلجئة مؤيد زاده معزيا للوجيز (

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the price is paid with a cloth instead of cash?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3686)

وإن) (ابتاعه بثمن) كثير (ثم دفع ثوبا عنه فالشفعة بالثمن لا بالثوب) فلا يرغب فيه، وهذه حيلة تعم الشريك والجار لكنها تضر بالبائع، إذ يلزمه كل الثمن إذا استحق المنزل، فالأولى بيع دراهم الثمن بدينار ليبطل الصرف إذا استحق.

Mas'alah: What is another legal device to avoid pre-emption using a currency exchange?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3686)

وحيلة أخرى أحسن وأسهل وهي المتعارفة في الأمصار ذكرها بقوله (وكذا لو اشترى بدراهم معلومة) [رد المحتار] أي نظرا إلى ما قبل الأخذ منه. قال في العناية: لأنه حين اشترى الباقي كان شريكا بشراء الجزء الأول، واستحقاق الشفيع الجزء الأول لا يبطل شفعة المشتري في الجزء الثاني قبل الخصومة لكونه في ملكه بعد فيتقدم على الجار اهـ. قلت: ونظيره ما ذكره الأتقاني إذا اشترى دارا لصيق داره ثم باع داره الأولى ثم حضر جار آخر للثانية يقضى به بالنصف (قوله وحيلة كله) أي حيلة منع الشفعة في كل العقار أي لأنه وإن ثبت له الشفعة في السهم الأول، لكنه إذا رآه بيع بمعظم الثمن تقل رغبته فيمتنع عن أخذه، ولا يخفى أن الأولى حيلة كله أيضا لأن مشتري الذراع صار شريكا في الحقوق فيقدم على الجار كما قدمناه فكلامه بالنظر إلى الثانية فقط (قوله أن يشتري الذراع أو السهم) أي يشتري جزءا معينا كذراع مثلا من أي جهة كانت أو جزءا شائعا كتسع أو عشر. أقول: وأما ما وقع في كلامهم من حمل الذراع على المذكور في الحيلة الأولى ففيه نظر لاستقلاله فيها بمنع الشفيع عن الكل بلا وقف على

كثرة الثمن فافهم. واعلم أن هذه الحيلة لتقليل رغبة الشفيع كما قدمناه، والأولى لإبطال شفعته، وأن هذه الحيلة مضرة للمشتري لو كانت الدار لصغير لعدم جواز بيع الباقي بالباقي لما فيه من الغبن الفاحش فيلزم المشتري السهم بالثمن الكثير، ولا يجوز شراؤه للباقي كما في غاية البيان.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when the price includes an unknown quantity of coins?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3687)

بوزن أو إشارة (مع قبضة فلوس أشير إليها وجهل قدرها وضيع الفلوس بعد القبض) في المجلس لأن جهالة الثمن تمنع الشفعة درر. قلت: ونحوه في المضمرات، وينبغي أن الشفيع لو قال أنا أعلم قيمة الفلوس وهي كذا أن يأخذ بالدراهم وقيمتها، كما لو اشترى دارا بعرض أو عقار للشفيع أخذها بقيمته كما مر قاله المصنف، ثم نقل عن مقطعات الظهيرية ما يوافقه. قلت: ووافقه في تنوير البصائر، وأقره شيخنا، لكن تعقبه ابنه في زواهر الجواهر بأنه مخالف للأول، وما في المتون والشروح مقدم على ما في الفتاوى كما مر مرارا اهـ. [رد المحتار] القبض فيجب رد الدنانير لا غير زيلعي (قوله مع قبضة فلوس إلخ) القبضة بالفتح وضمه أكثر: ما قبضت عليه من شيء قاموس، ومثلها الخاتم المعلوم العين المجهول المقدار كما في المنح (قوله أشير إليها) قيد به ليصح إلحاقها بالثمن، وبقوله وجهل قدرها لتسقط الشفعة، وبقوله وضيع إلخ لئلا يمكن للشفيع معرفتها، ولذا زاد في المجلس أخذا من قول المنح عن المضمرات ثم يستهلكه من ساعته فافهم (قوله عن مقطعات الظهيرية) أي من كتاب الشفعة، وعادته التعبير عن المتفرقات بالمقطعات، ولم يذكر في المنح لفظ مقطعات بل ذكره الرملي،

ونص ما فيها: اشترى عقارا بدراهم جزافا واتفق المتبايعان على أنهما لا يعلمان مقدار الدراهم وقد هلك في يد البائع بعد التقابض فالشفيع كيف يفعل؟ قال القاضي الإمام عمر بن أبي بكر: يأخذ الدار بالشفعة ثم يعطي الثمن على زعمه إلا إذا أثبت المشتري زيادة عليه اهـ. أقول: وهذا مشكل، إذ كيف يحل له الأخذ جبرا على المشتري بمجرد زعمه مع أن الشفيع إنما له الأخذ بما قام على المشري من الثمن، اللهم إلا أن يكون عالما بقدره بقرينة قوله إلا إذا أثبت المشتري زيادة عليه فإنه يدل على أن الثمن علم قبل هلاكه فتأمل (قوله وأقره شيخنا) أي الخير الرملي في حاشية المنح وفي فتاواه الخيرية (قوله لكن تعقبه ابنه) ابن المصنف (قوله بأنه مخالف للأول) أي ما في المتن. أقول: لا مخالفة، بل غايته أنه تخصيص لإطلاق الأول لأنه ليس فيه أن هذه الحيلة باطلة بل إن صحتها مبنية على ما إذا وافقهما الشفيع على عدم معرفة الفلوس، فإن كان يعلمها وادعى ذلك فقد بطلت الحيلة لعدم الجهالة المانعة من حكم الحاكم، ويدل على هذا التخصيص نفس كلام المضمرات حيث علل السقوط بها بأن الشفيع يأخذ المبيع بمثل الثمن أو قيمته، وهنا يعجز القاضي عن القضاء بهما جميعا بسبب الجهالة. وقال الرملي: ظاهر ما في الظهيرية أن الشفيع لا يحلف على ما زعم، لأن المتبايعين لم يدعيا قدرا معينا أنكره الشفيع بل اتفقا على أنهما لا يعلمان قدر الثمن، فلا يقال إنه منكر فلا يحلف. وبهذا علم أن هذه الحيلة إنما تتم لو وافقهما الشفيع على عدم المعرفة، ويشير إليه قولهم لتعذر الحكم فتأمل اهـ وهو عين ما قلناه (قوله وما في المتون) كالغرر والشروح كالمضمرات فإنه شرح على القدوري، وقوله مقدم خبر ما وذلك لأن مسائل المتون هي المنقولة عن أئمتنا الثلاثة أو بعضهم وكذلك الشروح، بخلاف ما في الفتاوى فإنه مبني على وقائع تحدث لهم ويسألون عنها وهم من أهل التخريج فيجيب كل منهم بحسب ما يظهر له تخريجا على قواعد المذهب إن لم يجد نصا ولذا ترى في كثير منها اختلافا، ومعلوم أن المنقول عن الأئمة الثلاثة ليس كالمنقول عمن بعدهم من

المشايخ ولا يخفى عليك أن مسألتنا هذه ليست كذلك فإنها لم تذكر في المتون التي شأنها كذلك كمختصر القدوري والهداية والكنز والوقاية والنقاية والمجمع والملتقى والمواهب والإصلاح. وقد قال في المنح: ولم أقف على هذه الحيلة في غير الكتاب المذكور يعني الدرر والغرر ثم رأيتها في المضمرات اهـ: وذكرها في المضمرات لا يدل على أنها

Mas'alah: Is it disliked (makruh) to use legal devices to drop pre-emption after it is established?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3688)

(تكره الحيلة لإسقاط الشفعة بعد ثبوتها وفاقا) كقوله للشفيع اشتره مني ذكره البزازي. وأما الحيلة لدفع ثبوتها ابتداء، فعند أبي يوسف لا تكره، وعند محمد تكره، ويفتى بقول أبي يوسف في الشفعة قيده في السراجية بما إذا كان الجار غير محتاج إليه، واستحسنه محشي الأشباه (وبضده) وهو الكراهة (في الزكاة) والحج وآية السجدة جوهرة

Mas'alah: Is there a legal device to drop the legal device for pre-emption?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3688)

(ولا حيلة) موجودة في كلامهم (لإسقاط الحيلة) بزازية. قال: وطلبناها كثيرا فلم نجدها.

Mas'alah: Is it permissible to suspend the invalidation of pre-emption on a condition?

Source Book: Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar (book_id=2706, page=3693)

تعليق إبطالها بالشرط جائز.

Mas'alah: Is it valid to stipulate an option in the surrender of pre-emption (shuf'a)?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=1909)

ويصح أيضا اشتراطه في تسليم الشفعة بعد طلب المواثبة ذكره فيه أيضا

Mas'alah: What matters can be validly suspended on a condition according to Hanafi jurists?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2112)

(قوله: ولم يذكر المصنف ما يجوز تعليقه بالشرط) أي لم يصرح به وإلا فأغلب ما قدمه مما يجوز تعليقه بالشرط كما نبهنا عليه سابقا. (قوله: ولدخل تعليق تسليم الشفعة إلخ) قال الرملي عبارة البزازية في الشفعة تعليق إبطالها بالشرط جائز حتى لو قال سلمتها إن كنت اشتريتها لنفسك فإن كان اشتراه لغيره لا تبطل لأنه إسقاط والإسقاط يحتمل التعليق. اهـ. أقول: فلو قال الشفيع قبل البيع لمن يريد الشراء إن اشتريت فقد سلمتها هل يصح أم لا ولا شبهة أنه تعليق الإسقاط قبل الوجوب بوجود سببه ومقتضى قولهم التطبيق بالشرط المحض يجوز فيما كان من باب الإسقاط المحض وقولهم المعلق بالشرط كالمنجز عند وجوده وقولهم من لا يملك التنجيز لا يملك التعليق إلا إذا علقه بالملك أو سببه صحة التعليق المذكور لأنه من باب الإسقاط وكأنه نجزه عند

وجوده وقد علقه بسبب الملك فتأمل لكن في الظهيرية ما هو صريح في أنه ليس إسقاطا محضا قال في الظهيرية وفي الفتاوى الصغرى تعليق إبطال الشفعة بالشرط جائز، حتى لو

Mas'alah: What is the ruling on suspending the surrender of pre-emption rights on a condition?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2113)

الإسقاطات لكن لا يحلف به، فلو حذف التي يحلف بها لدخل ولدخل تعليق تسليم الشفعة فإنه صحيح كما في البزازية لكونه إسقاطا لكن لا يحلف به،

Mas'alah: What is the ruling on suspending the surrender of pre-emption rights on a condition?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2113)

[منحة الخالق] قال سلمت لك شفعة هذه الدار إن كنت اشتريت لنفسك فإن كان اشتراها لغيره كان الشفيع على شفعته لأن تسليم الشفعة إسقاط محض فيصح تعليقه بالشرط لكن يرد على هذه مسألة إشكالا وهو ما ذكره شمس الأئمة السرخسي في باب الصلح من الجنايات وكتاب الصلح من المبسوط أن القصاص لا يصح تعليق إسقاطه بالشرط ولا يحتمل الإضافة إلى الوقت وإن كان إسقاطا محضا، ولهذا لا يرتد برد من عليه القصاص ولو أكره على إسقاط الشفعة فأسقط لا يبطل حقه في الشفعة وبهذا تبين أن تسليم الشفعة ليس بإسقاط محض لأنه لو كان إسقاطا لصح مع الإكراه اعتبارا بعامة الإسقاطات والمسألة في إكراه المبسوط. اهـ. وعليه لا يصح التعليق قبل الشراء كما لا

يصح التنجيز قبله ولم أر من صرح بالمسألة مع أنها تقع كثيرا لكن الذي يظهر عدم صحة التعليق فيها، وأسأل الله تعالى الظفر بها في كلامهم فهو الموفق والمعين. اهـ.

Mas'alah: What is the section heading on legal stratagems for pre-emption and zakat?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2696)

[الحيلة لإسقاط الشفعة والزكاة]

Mas'alah: What is the ruling on using legal stratagems to avoid pre-emption and zakat?

Source Book: Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq (book_id=1259, page=2696)

قال – رحمه الله – (ولا تكره الحيلة لإسقاط الشفعة والزكاة) هذا عند أبي يوسف وعند محمد يكره؛ لأن الشفعة وجبت لدفع الضرر وهو واجب وإلحاق الضرر به حرام فكانت مكروهة ضرورة ولأبي يوسف أنه يحتاج لدفع الضرر عن نفسه والحيلة لدفع الضرر عن نفسه مشروع، وإن كان غيره يتضرر بذلك وقد قدمنا هذه المسألة بفروعها قال في النهاية قيل هذا الاختلاف بينهم قبل الوجوب، أما بعده فمكروه بالإجماع ولقائل أن يقول إما أن يراد بالإجماع والاختلاف إجماع المجتهدين واختلافهم في نفس المسألة أو يراد إجماع المشايخ واختلافهم في الرواية أيما كان لا يخلو عن اضطراب؛ لأن الاختلاف بين المجتهدين مقرر وبين المشايخ أيضا مقرر.

Mas'alah: What is another legal stratagem for nullifying pre-emption that applies to both

neighbors and partners?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5713)

قال – رضي الله عنه: وهذه حيلة أخرى تعم الجوار والشركة فيباع بأضعاف قيمته ويعطى بها ثوب بقدر قيمته، إلا أنه لو استحقت المشفوعة يبقى كل الثمن على مشتري الثوب لقيام البيع الثاني فيتضرر به. [البناية] م: (قال – رضي الله عنه: وهذه حيلة أخرى تعم الجوار والشركة) ش: أي قال صاحب "الهداية" هذه المسألة وهي المسألة التي ابتاعها بثمن ثم دفع إليه ثوبا عن الثمن حيلة أخرى يصلح للجوار والشركة، يعني يحتال بها في حق الجوار والشريك بخلاف الحيلتين الأولتين ذكرهما القدوري بقوله: وإذا باع دارا إلا مقدار ذراع.. إلى آخره. وبقوله: وإن ابتاع منها سهما ثم ابتاع بقيتها.. إلى آخره فإنهما محتال بهما في حق الجار لا الشريك. ثم بين المصنف – رحمه الله – كيفية هذه الحيلة بقوله م: (فيباع بأضعاف قيمته) ش: أي يباع المبيع بأضعاف قيمة المبيع م: (ويعطى بها ثوب بقدر قيمته) ش: أي ثم يعطي المشتري بمقابلة ما وجب عليه من أضعاف القيمة ثوبا يكون ذلك الثوب بقدر قيمة المبيع في الواقع بيان، أي يباع المبيع بأضعاف قيمة المبيع، ذلك ما ذكره في "شرح الطحاوي" : أن يبيع ما يساوي ألفا بألفين وينقد من الثمن ألف درهم إلا عشرة دراهم ثم يبيع بألف وعشرة عرضا يساوي عشرة دراهم فحصلت الدار للمشتري بألف درهم في الحاصل، ولكن الشفيع لا يأخذها إلا بألفي درهم. والأفضل للبائع أن يجعل مكان العرض دينارا يساوي عشرة دراهم، هذا هو الأحوط، حتى إن الدار لو استحقت عن يد المشتري رجع على البائع بمثل ما أعطاه؛ لأنه يبطل الصرف بالاستحقاق. وهذه الحيلة لجميع الشفعاء لو كان باع ببقية الثمن عوضا سوى الذهب يساوي عشرة دراهم كما ذكرنا، فعند الاستحقاق يرجع المشتري على البائع بألفي درهم ويكون فيه مضرة على البائع.

م: (إلا أنه) ش: استثنى عن قوله: نعم الجوار والشركة أو من قوله، وهذه أخرى، أعني أنها حيلة عامة، إلا أن فيها وهم وقوع الضرر على البائع على تقدير ظهور المستحق يستحق الدار، وهو معنى قوله: م: (لو استحقت المشفوعة) ش: أي الدار المشفوعة م: (يبقى كل الثمن على مشتري الثوب) ش: وهو بائع الدار م: (لقيام البيع الثاني فيتضرر به) ش: أي يتضرر بائع الدار برجوع مشتري الدار عليه بكل الثمن الذي هو أضعاف قيمة الدار، وذلك لأن باستحقاق الدار تبطل المبايعة التي جرت بين مشتري الدار وبائعها في الثوب، فيثبت

Mas'alah: What is the preferred method for selling to avoid loss if the pre-empted property is reclaimed?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5714)

والأوجه أن يباع بالدراهم الثمن دينار، حتى إذا استحق المشفوع يبطل الصرف فيجب رد الدينار لا غير.

Mas'alah: Is it disliked to use legal stratagems to nullify pre-emption according to Abu Yusuf?

Source Book: Al-Binayah Sharh al-Hidayah (book_id=75, page=5714)

قال: ولا تكره الحيلة في إسقاط الشفعة عند أبي يوسف - رحمه الله - [البناية] باستحقاق الدار لمشتريها الرجوع على البائع بثمن الدار وثمنها ما يكون مذكورا في العقد الأول، فيتضرر بذلك البائع. م: (والأوجه) ش: يعني الوجه في هذه المسألة أن لا يتضرر بائع الدار م: (أن يباع بالدراهم الثمن دينار) ش: يعني تصارف، وقوله: الثمن

بالجر صفة للدراهم، وقوله: دينار بالرفع مسند إلى قوله يباع مفعول ناب عن الفاعل م: (حتى إذا استحق المشفوع يبطل الصرف) ش: وهو بيع الدينار بالدراهم الثمن م: (فيجب رد الدينار لا غير) ش: أي يجب على البائع رد الدينار الذي وقع به الصرف لا غير، بيان ذلك ما ذكره في "قاضي خان" : أن يبيع الدار بعشرين ألفا إذا أراد أن يبيعها بعشرة آلاف درهم ثم يقبض الشفعة إلا قدر درهم وخمسمائة، ويقبض بالباقي عشرة دنانير أو أقل أو أكثر. ولو أراد الشفيع أن يأخذها بعشرين ألفا فلا يرغب في الشفعة، ولو استحقت الدار لا يرجع المشتري بعشرين ألفا، بل يرجع بما أعطاه، لأنه استحقت الدار ظهر أنه لم يكن عليه ثمن الدار فيبطل الصرف، كما لو باع العقار بالدراهم التي للمشتري على البائع ثم تصادقا أنه لم يكن عليه دين فإنه يبطل الصرف. [الحيلة في إسقاط الشفعة] م: (قال: ولا تكره الحيلة في إسقاط الشفعة عند أبي يوسف – رحمه الله –) ش: أي قال القدوري: اعلم أن الجملة في هذا الكتاب إما أن يكون للرفع بعد الوجوب أو لدفعه. فالأول: مثل أن يقول المشتري للشفيع أما أولها لك فلا حاجة لك في الأخذ فيقول نعم تسقط به الشفعة، وهو مكروه بالإجماع. والثاني: مختلف فيه، قال بعض المشايخ غير مكروه عند أبي يوسف ومكروه عند محمد – رحمه الله – وهو الذي ذكره في الكتاب، وقال في "شرح الطحاوي" : قيل: إن الاختلاف في الحيلة الإبطال قبل الوجوب، فأما بعد الوجوب فمكروه بالإجماع. وقال في "الواقعات الحسامية" في إبطال الشفعة على وجهين أما إن كانت بعد الثبوت أو قبل الثبوت ففي الوجه الأول: مكروه بالاتفاق نحو أن يقول المشتري للشفيع: اشتره مني وما أشبه ذلك، لأنه إبطال لحق واجب. وفي الوجه الثاني: لا بأس به سواء كان الشفيع عدلا أو فاسقا هو المختار؛ ولأنه ليس

Mas'alah: What legal devices prevent the right of pre-emption from becoming obligatory?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=3147)

قال الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلواني – رحمه الله تعالى: جمع الخصاف – رحمه الله تعالى – مسائل بعضها لمنع وجوب الشفعة وبعضها لتقليل الرغبة، فمن جملة ذلك أن يهب البائع الدار من المشتري ويشهد عليه، ثم المشتري يهب الثمن من البائع ويشهد عليه وذكر في حيل الأصل ثم المشتري يعوضه مقدار الثمن فإذا فعلا ذلك لا تجب الشفعة؛ لأن حق الشفعة يختص بالمعاوضات، والهبة إذا لم تكن بشرط العوض لا تصير معاوضة بالتعويض بعد ذلك ولهذا لا يثبت فيها أحكام المبادلة من رد الموهوب له بالعيب وغير ذلك. وإذا لم تصر مبادلة بقيت هبة محضة فلا تثبت فيها الشفعة غير أن هذه حيلة يملكها بعض الناس دون البعض؛ لأنها تبرع ومن الناس من لا يملك التبرع كالأب والوصي وغيرهما من الوكلاء، وأما إذا كانت هبة الدار من المشتري بشرط العوض ففيه اختلاف الروايتين، ذكر في شفعة الأصل وفي مواضع من المبسوط أنها بمعنى البيع. ويثبت للشفيع فيها حق الشفعة وذكر في بعض روايات النوادر أنها ليست في معنى البيع وذكر في بعض المواضع أن في الهبة بشرط العوض اختلافا بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فإذا كان في المسألة روايتان أو خلاف لا يصلح حيلة لإبطال الشفعة، ولكن يتأتى في هذه الهبة حيلة تأخير حق الشفيع بأن يقبض المشتري الدار إلا جزءا منها أو يسلم الثمن إلا جزءا منه، فلا يكون للشفيع حق الأخذ؛ لأن الهبة بشرط العوض إنما تصير بيعا بعد قبض كل المعقود عليه، أما قبل قبض كل المعقود عليه لا تصير بيعا، حتى روي عن محمد – رحمه الله تعالى – أنه قال في الهبة بشرط العوض: يثبت للواهب حق الرجوع من غير قضاء أو رضا ما لم يقبض الموهوب له كل المعقود عليه. (ومن جملة الحيل) أن يتصدق صاحب الدار بالدار على الذي يريد

الشراء ثم يتصدق المشتري عليه بمثل الثمن، كما في الهبة. والصدقة إنما تفارق الهبة في حق الرجوع فيها، فأما فيما عدا ذلك فالهبة والصدقة سواء. (ومن جملة ذلك) أن يقر صاحب الدار بالدار للذي يريد شراءها ثم

يقر الذي يريد شراء الدار بالثمن للبائع فلا يثبت للشفيع حق الشفعة، وهذا مروي عن محمد – رحمه الله تعالى – غير أن هذا الإقرار ليس بحق، والإقرار إذا لم يكن بحق هل ينقل الملك أو لا ينقل؟ فيه كلام عرف ذلك في كتاب الإقرار فهذا يكون بناء على ذلك. (ومن جملة ذلك) أن يبين موضعا من الدار ويخط خطا ويتصدق عليه بذلك الموضع بطريقه أو يهبه ذلك الموضع بطريقه، ثم يشتري بقية الدار فلا يثبت حق الشفعة للشفيع، وإنما قال: يخط خطا كي لا تكون هذه هبة المشاع فيما يحتمل القسمة، وإنما لا يكون في هذه للشفيع حق الشفعة؛ لأن المشتري صار شريكا والشريك مقدم على الجار، وإنما شرط أن يتصدق عليه بطريقه؛ لأنه إذا لم يتصدق بطريقة صار المتصدق عليه جارا للدار المشتراة فلا يتقدم على الجار، غير أن هذه الحيلة إنما تكون حيلة لإبطال حق الجار لا لإبطال حق الخليط. (ومن جملة ذلك) ما روي عن محمد – رحمه الله تعالى – أنه قال: إذا كانت الدار مما يحتمل القسمة يهب جزءا شائعا من الدار من الذي يريد شراء الدار، ثم يترافعان إلى الحاكم الذي يرى جواز هبة المشاع فيما يحتمل القسمة فيجوزها، ثم لا يبطلها قاض آخر بعد ذلك. وإنما يحتاج إلى قضاء قاض في شيء يحتمل القسمة، حتى لو كان شيئا لا يحتمل القسمة نحو البيت الصغير والحانوت يهب جزءا شائعا من الذي يريد الشراء ثم يبيع الباقي منه فلا يثبت للشفيع حق الشفعة ولا يحتاج إلى قضاء القاضي، ثم ذكر حيلة لرغبته عن الأخذ، (فقال) : يشتري البناء أولا بثمن رخيص ثم يشتري العرصة بعد ذلك بصفقة أخرى بثمن غال، فلا يثبت للشفيع حق الشفعة في البناء؛ لأنه نقلي ولا يرغب في أخذ

العرصة لكثرة ثمنها. ولو كان اشترى البناء بأصله حتى صار ما تحت الجدار له يكون هو شريكا في الدار فلا يثبت للجار حق الشفعة؛ فحينئذ تكون هذه الحيلة لمنع وجوب الشفعة للجار. (ومن جملة الحيل) إذا وهب البناء من الذي يريد شراء الدار بأصله ثم اشترى العرصة بعد ذلك لا يكون للشفيع حق الشفعة؛ لأنه لما وهب البناء بأصله صار ما تحت البناء للموهوب له فصار هو شريكا في الدار فيكون مقدما على الجار. (وفي الكروم والأراضي) إن أراد الحيلة لمنع وجوب الشفعة يبيع الأشجار بأصلها أو يهب الأشجار بأصلها فيصير هو شريكا ثم يشتري الباقي وإن أراد الحيلة لرغبته عن الأخذ يبيع الأشجار أولا بثمن رخيص ثم يشتري الأراضي منه بثمن غال. (حيلة أخرى) أن يشتري سهما من الدار بثمن غال في صفقة ثم يشتري الباقي بثمن يسير فلا يكون للجار حق الشفعة في الصفقة الثانية؛ لأن المشتري شريك في الدار عند مباشرة الصفقة الثانية، إنما تجب الشفعة في الصفقة الأولى وهو لا يرغب فيها لما أن المشتري اشترى ذلك بثمن غال، فإن قال المشتري: أخاف أن لا يبيعني البائع الباقي لو اشتريت منه هذا السهم بثمن غال، فالحيلة فيه أن يقر البائع للمشتري بسهم من ألف سهم مشاع ثم يشتري الباقي. وكان أبو بكر الخوارزمي – رحمه الله تعالى – يخطئ الخصاف في فصل إقرار البائع للمشتري بسهم من الدار وكان يفتي بوجوب

Mas'alah: What legal devices can be used to eliminate or reduce the right of pre-emption?

Source Book: Al-Fatawa al-Hindiyyah (book_id=2722, page=3149)

الشفعة للجار؛ لأن الشركة ما ثبتت إلا بإقراره، وإقرار الإنسان ليس بحجة في حق غيره وكان يستدل بما ذكر محمد – رحمه الله تعالى – أن صاحب الدار إذا أقر أن

الدار التي في يديه لفلان أن المقر له لا يستحق الشفعة بهذا الإقرار، وطريقه ما قلنا فإن قال البائع: أخاف أن يصير شريكي بالإقرار، ثم لا يشتري الباقي؛ فالحيلة أن يدخلا بينهما من يثقان به فيكون الإقرار بهذا السهم له ثم يشتري المقر له بالسهم باقي الدار فتحصل الثقة لهما. (وحيلة أخرى) أنه إذا أراد شراء الدار بمائة درهم يشتريها في الظاهر بألف درهم أو أكثر ويدفع إلى البائع بالألف ثوبا قيمته مائة درهم أو عشرة دنانير قيمتها مائة درهم، فإذا جاء الشفيع لا يمكنه أن يأخذ إلا بثمن الظاهر وهو لا يرغب فيه لكثرته. (وحيلة أخرى) أن يقول المشتري للشفيع: إن أحببت أوليكها بما اشتريت فعلت ذلك، فإذا قال الشفيع: نعم ولنها بطلت الشفعة؛ لأنه رغب عن الشفعة حين طلب التولية؛ لأن الأخذ بالشفعة هو الأخذ بالشراء الأول لا بشراء آخر، والإعراض عن الشفعة يبطل الأخذ بالشفعة. وكذلك إذا قال المشتري للشفيع: إن أحببت بعتها منك دون الثمن الأول، فإذا قال: نعم تبطل شفعته، وفي العيون سواء فعل ذلك قبل الطلب أو بعده، وكذلك لو أرسل المشتري رسولا إلى الشفيع حتى قال للشفيع على الوجه الذي قلنا، فإذا قال الشفيع مجيبا: نعم؛ تبطل شفعته. (وحيلة أخرى) أن يتصادق البائع والمشتري أن البيع كان فاسدا أو كان تلجئة أو كان بشرط الخيار للبائع فيقبل قولهما، وإذا قبلنا قولهما لا يجب للشفيع الشفعة لما عرف أن ثبوت حق الشفعة يعتمد زوال ملك البائع بسبب صحيح ولم يوجد هذا في هذه المسائل. (وحيلة أخرى) أن يأمر المشتري رجلا حتى يقول للشفيع: لقد كنت اشتريت هذه الدار من فلان البائع قبل أن يشتريها فلان المشتري. فإذا قال الشفيع: صدقت؛ بطلت شفعته؛ لأنه لما أقر أن شراء المشتري كان بعد شرائه فقد أقر أن شراء المشتري لم يصح فصار مقرا ببطلان الشفعة؛ لأن حق الشفعة يستدعي شراء صحيحا. وكذلك لو قال رجل للشفيع: هذه الدار لك، ولم تكن لفلان البائع، فقال الشفيع: نعم؛ تبطل شفعته؛ لأنه صار مقرا بأن شراء المشتري لم يصح فصار مقرا ببطلان شفعته. وكذلك لو قال

المشتري: قد اشتريت هذه الدار بمائة دينار، فإن أحببت أحط من ثمنها عشرة دنانير، فقال الشفيع: نعم قد أحببت؛ بطلت شفعته. وكان القاضي الإمام أبو علي – رحمه الله تعالى – يقول: إنما تبطل شفعته إذا قال: أحطك من ثمنها عشرة دنانير وأبيعها منك بتسعين دينارا؛ فقال الشفيع: نعم؛ لأنه أعرض عن الأخذ بالشفعة لما رغب في شرائه بأقل من المائة. أما إذا لم يقل: وأبيعها منك بتسعين دينارا لا تبطل شفعته؛ لأنه لم يوجد منه الإعراض عن الأخذ بالشفعة؛ لأنه يجوز أنه قصد حط العشرة ليأخذها بالعقد الأول. وكذلك إذا قال الشفيع للمشتري: حط عني عشرة إن قال بعد ذلك: على أن تبيعني الباقي بتسعين دينارا؛ تبطل شفعته وإلا فلا. (وجه آخر) أن يشتري ويجعل الشفيع

Mas'alah: What are the rulings on legal devices to defeat pre-emption rights?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4424)

(فصل) : قال (وإذا باع دارا إلا مقدار ذراع منها في طول الحد الذي يلي الشفيع فلا شفعة له) لانقطاع الجوار، وهذه حيلة، وكذا إذا وهب منه هذا المقدار وسلمه إليه لما بينا، قال (وإذا ابتاع منها سهما بثمن ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الأول دون الثاني) لأن الشفيع جار فيهما، إلا أن المشتري في الثاني شريك فيتقدم عليه، [العناية] [فصل باع دارا إلا مقدار ذراع منها في طول الحد الذي يلي الشفيع] فصل) : لما كانت الشفعة تسقط في بعض الأحوال علم تلك الأحوال في هذا الفصل لاحتمال أن يكون الجار فاسقا يتأذى به، وفي استعمال الحيلة لإسقاط الشفعة تحصيل الخلاص من مثل هذا الجار فاحتيج إلى بيانه، وكلامه واضح. وقوله (لما بينا) إشارة إلى قوله لانقطاع الجوار. وقوله (إلا أن المشتري في الثاني شريك) لأنه حين اشترى الباقي كان

شريكا بشراء الجزء الأول،

Mas'alah: What are the rulings on legal devices to defeat pre-emption rights?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4425)

فإن أراد الحيلة ابتاع السهم بالثمن إلا درهما مثلا والباقي بالباقي، وإن ابتاعها بثمن ثم دفع إليه ثوبا عوضا عنه فالشفعة بالثمن دون الثوب لأنه عقد آخر، والثمن هو العوض عن الدار قال – رضي الله عنه: وهذه حيلة أخرى تعم الجوار والشركة فيباع بأضعاف قيمته ويعطى بها ثوب بقدر قيمته، إلا أنه لو استحقت المشفوعة يبقى كل الثمن على مشتري الثوب لقيام البيع الثاني فيتضرر به والأوجه أن يباع بالدراهم الثمن دينار حتى إذا استحق المشفوع يبطل الصرف فيجب رد الدينار لا غير

Mas'alah: What is the ruling on the permissibility of legal devices to defeat pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4425)

قال (ولا تكره الحيلة [العناية] واستحقاق الشفيع الجزء الأول لا يبطل شفعة المشتري في الجزء الثاني قبل الخصومة لكونه في ملكه بعد فيتقدم على الجار. وقوله (فإن أراد الحيلة) هذه حيلة ترجع إلى تقليل رغبة الشفيع في الشفعة، والأولى ترجع إلى إبطال حق الشفعة. وقوله (إلا إذا استحقت المشفوعة) استثناء من قوله وهذه أخرى: يعني أنها حيلة عامة، إلا أن فيها وهم وقوع الضرر على البائع على تقدير ظهور مستحق يستحق الدار لأنه يبقى كل الثمن على مشتري الثوب وهو بائع الدار يتضرر به: أي برجوع

مشتري الدار عليه بكل الثمن الذي هو أضعاف قيمة الدار. وقوله (والأوجه إلخ) تقريره إذا أراد أن يبيع الدار بعشرة آلاف درهم يبيعها بعشرين ألفا فلا يرغب في الشفعة، ولو استحقت الدار على المشتري لا يرجع المشتري بعشرين ألفا وإنما يرجع بما أعطاه، لأنه إذا استحقت الدار ظهر أنه لم يكن عليه ثمن الدار فيبطل الصرف، كما لو باع الدينار بالدراهم التي للمشتري على البائع ثم تصادقا أنه لم يكن عليه دين فإنه يبطل الصرف. وقوله (ولا تكره الحيلة) اعلم أن الحيلة في هذا الباب إما أن تكون للرفع بعد الوجوب أو لدفعه، فالأول مثل أن يقول المشتري للشفيع أنا أوليها لك فلا حاجة لك في الأخذ فيقول نعم تسقط به الشفعة، وهو مكروه

Mas'alah: What is the disagreement between Abu Yusuf and Muhammad on legal devices to defeat pre-emption?

Source Book: Al-'Inayah Sharh al-Hidayah (book_id=6430, page=4426)

في إسقاط الشفعة عند أبي يوسف وتكره عند محمد) لأن الشفعة إنما وجبت لدفع الضرر، ولو أبحنا الحيلة ما دفعناه ولأبي يوسف أنه منع عن إثبات الحق فلا يعد ضررا، وعلى هذا الخلاف الحيلة في إسقاط الزكاة)

Mas'alah: What legal stratagems (hiyal) can reduce the pre-emptor's desire to take property?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=3026)

وإذا أراد أن يشتري دارا بخادم فخاف عليها الشفيع وقيمة الخادم ألف درهم فباع الخادم بألفين من رب الدار، ثم اشترى الدار بالألفين لم يأخذها الشفيع، إلا بالألفين؛

لأن المشتري يملك الدار بألفين فبذلك يأخذها الشفيع إن شاء (وهذا نوع حيلة) لتقليل رغبة الشفيع في الأخذ لسبب كثرة الثمن، ومن ذلك أن يشتري الدار بألفين، ثم يعطيه بها خمسين دينارا، أو يعطيه ألف درهم وثوبا لا يساوي الألف، فلا يتمكن الشفيع من أخذها، إلا بألفين وقل ما يرغب في ذلك إذا كان ثمنها ألف درهم. ومن هذا النوع يحتال لتقليل رغبة الجار بأن يباع عشر الدار أولا بتسعة أعشار الثمن، ثم تسعة أعشارها بعشر الثمن، فلا يرغب الجار في أخذ العشر لكثرة الثمن، ولا حق له فيما بقي؛ لأن المشتري صار شريكا، والشريك مقدم على الجار، ومن الحيلة لإبطال حقه أن يتصدق البائع بقطعة من الدار صغيرة وطريقها إلى باب الدار عليه فيسلمها إليه، ثم يشتري منه بقية الدار، فلا شفعة للجار؛ لأن المشتري شريك في الطريق وهو مقدم على الجار، أو يهب منه قدر ذراع من الجانب الذي هو متصل بملك الجار، ثم يبيع ما بقي منه، فلا يجب للجار شفعة؛ لأن ملكه لا يلازق المبيع، أو يوكل الشفيع ببيعها، فإذا باعها لم يكن له فيها شفعة، أو يبيعها بشرط الخيار ثلاثة أيام للشفيع، فلا شفعة له قبل إسقاط الخيار وإذا سقط الخيار بطلت شفعته، أو يبيعها بشرط أن يضمن الشفيع الدرك، فإذا ضمن بطلت شفعته، أو يقول: المشتري للشفيع أنا أبيعها منك بأقل من هذا الثمن، فإذا رضي بذلك وساومه بطلت شفعته، والاشتغال بهذه الحيل لإبطال حق الشفيع لا بأس به أما قبل وجوب الشفعة، فلا إشكال فيه، وكذلك بعد الوجوب إذا لم يكن قصد المشتري الإضرار به، وإنما كان قصده الدفع عن ملك نفسه وقيل هذا قول أبي يوسف، فأما عند محمد يكره ذلك على قياس اختلافهم في الاحتيال لإسقاط الإبراء وللمنع من وجوب الزكاة، وقد بينا ذلك في البيوع، والزكاة.

Mas'alah: What is the legal device to avoid pre-emption by increasing the sale price?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=6206)

قال: وسألت أبا يوسف – رحمه الله – عن الرجل يشتري دارا بألف درهم فخاف أن يأخذها جارها بالشفعة فاشتراها بألفي درهم من صاحبها ثم أعطاه بألف دينار أو ألف درهم قال: هو جائز؛ لأن هذه مصادقة بالثمن قبل القبض، وذلك جائز لحديث «ابن عمر – رضي الله عنه – قال: ألا يا رسول الله أعلي بأس أني أبيع الإبل بالبقيع وربما أبيعها بالدراهم وآخذ مكانها دنانير؟ فقال – عليه السلام: لا بأس إذا افترقتما وليس بينكما عمل» فإن حلفه القاضي ما دالست ولا دلست فحلف كان صادقا؛ لأن هذه عبارة عن الغرور والخيانة، ولم يفعل شيئا من ذلك، وإن أحب أن لا يكون عليه يمين اشتراها كذلك لولده الصغير فلا يكون عليه يمين في ذلك؛ لأن الاستحلاف لرجاء النكول أو الإقرار، وهو لو أقر بذلك لم يصح إقراره في حق الصغير فإن لم يكن له ولد صغير فالسبيل أن يأمر بعض أصدقائه أن يشتريها له كذلك ويشهد على الوكالة ويجعله جائز الأمر في ذلك فإن اشتراها لم يكن بين الشفيع والمشتري في ذلك خصومة في قول محمد – رحمه الله –، وفي قول أبي يوسف ما دامت في يده، فهو خصم للشفيع إلا أن يشهد على تسليمها للآمر ثم يودعها الآمر منه أو يعيرها

Mas'alah: What is the legal device to reduce the seller's liability if the property is reclaimed?

Source Book: Al-Mabsut (book_id=4836, page=6206)

رجل أحب أن يشتري دارا بعشرين ألف درهم فإن أخذها الشفيع أخذها بعشرين ألف، ولو استحق الدار لم يرجع على البائع إلا بعشرة آلاف قال يشتريها بعشرين ألف درهم وينقده تسعة آلاف

Mas'alah: What is the legal stratagem for the pre-emptor to be truthful about the timing of knowledge?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3103)

فالحيلة في ذلك: أن يقول لإنسان أخبرني بالشراء، ثم يقول: إلا أن أخبرت ويكون صادقا، وإن كان أخبر قبل ذلك.

Mas'alah: What are the legal stratagems in the chapter of pre-emption?

Source Book: Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (book_id=587, page=3149)

الفصل التاسع عشر: في وجوه الحيل في باب الشفعة الحيل في هذا الباب نوعان: نوع لإسقاطه بعد الوجوب، وذلك أن يقول المشتري للشفيع: أنا أبيعها منك بما أحدث، فلا فائدة لك في الأخذ، فيقول الشفيع: نعم أو يقول المشتري للشفيع اشتراه مني بما أحدث فيقول الشفيع: نعم، أو يقول: اشتريت، فبطل به شفعته وإنه مكروه، هكذا ذكر شيخ الإسلام في «شرحه» ، وذكر شمس الأئمة السرخسي في «شرحه» : أنه لا يكره إذا لم يكن قصد المشتري الإضرار بالشفيع. ونوع لمنع وجوبه، وقد اختلف المشايخ فيه: بعضهم قالوا على قول أبي يوسف: لا يكره، وعلى قول محمد: يكره، وهذا القائل قاس فصل الشفعة على فصل الذكاة وفي كراهية الحيل لمنع وجوب الذكاة خلاف بين أبي يوسف ومحمد، ومنهم من قال: في الشفعة لا تكره الحيلة لمنع وجوبها بلا خلاف، وإنما الخلاف في فصل الذكاة فعلى قول هذا القائل يحتاج محمد إلى الفرق بين

الشفعة وبين الذكاة. وفي «المنتقى» : قال هشام: سألت عن محمدا عن رجل جعل بيتا من داره هبة لرجل، ثم باع بقية الدار منه هربا من الشفعة قال: كان أبو يوسف لا يرى بذلك بأسا، وأما محمد رحمه الله، فكرهه كراهة شديدة، ولم يحفظ عن أبي حنيفة شيئا. وفي «فتاوى الفضلي» : سئل أبو بكر بن أبي أسعد عن ذلك، فقال: بعد البيع مكروه في الأحوال كلها إن كان الجار فاسقا يتأذى به، فلا يكره. وقيل: يكره في جميع الأحوال، ثم بعض الحيل يرجع إلى منع وجوب الشفعة، وبعضها يرجع إلى تقليل الرغبة في الشفعة، أما التي ترجع إلى منع وجوبها: أن يهب البائع بيتا معلوما من الدار بطريقه أو موضعا آخر معلوما من الدار بطريقه فتجوز الهبة؛ لأن ما وهب مقرر معين، والطريق وإن كان مشاعا إلا أنه لا يحتمل القسمة، وهبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة جائز، فيصير شريكا في الطريق ثم يبيع بقية الدار منه بثمن الكل، فيصير أولى بالجار، إلا أن هذه الحيلة تصلح لدفع الجار أما لا يصلح لدفع الشريك في الدار. ومن جملة ذلك أن يتصدق بطائفة معينة من الدار على المشتري بطريقها ويسلمها، ثم يبيع الباقي منه، فلا يكون للجار الشفعة. ومن جملة ذلك: أن يهب من المشتري قدر ذراع من الجانب الذي هو متصل بملك الجار حتى يزول جواره عن باقي الدار، ثم يبيع الباقي منه. ومن جملة ذلك: أن يستأجر صاحب الدار من المشتري ثوبا ليلبثه يوما إلى الليل

بجزء من داره التي يريد بيعها ثم يصير حتى يمضي اليوم أو بشرط التعجيل حتى يملك ذلك الجزء للحال ثم يبيع الباقي منه فلا يكون للجار الشفعة في الجزء الأول؛ لأنه ملك بعقد الإجارة، ولا في الجزء الثاني؛ لأن المشتري في الدار وقت البيع والشريك يتقدم على الجار. ومنها: أن يؤكل الشفيع ببيعها، فإذا باعها بطلت شفعته. ومنها: أن يبيعها بشرط أن يضمن الشفيع الدرك أو يضمن الثمن للبائع، فإذا ضمن بطلت شفعته، ومنها أن يبيعها بشرط الخيار للشفيع ثلاثة أيام فلا شفعة له قبل إسقاط الخيار بطلت

شفعته. وأما التي يرجع إلى تعليل الرغبة أن يبيع عشر الدار من المشتري بتسعة أعشار الثمن ثم يبيع تسعة أعشار الدار بعشر الثمن، فلا يرغب المشتري في أخذ العشر لكثرة الثمن، ولا حق له في الباقي؛ لأن المشتري شريك وقت شراء الباقي، فلو أن المشتري في هذه الصورة خاف أنه لو اشترى العشر بتسعة أعشار الثمن لا يبيع الباقي بعشر من الثمن. فالحيلة في ذلك: أن يشتري العشر على خيار ثلاثة أيام حتى لو أن البائع إن أبى بيع الباقي، فالمشتري ينقض البيع في العشر بحكم الخيار، فلو أن البائع خاف في هذه الصورة أنه إن باع الباقي بعشر الثمن يفسخ المشتري البيع في العشر الأول بحكم الخيار. فالحيلة للبائع: أن يبيع الباقي بشرط الخيار لنفسه ثلاثة أيام يجيزان البيعين معا، فإن خاف كل واحد منهما أنه إن أجاز لم يجز صاحبه. فالحيلة في ذلك: أن يوكل كل واحد منهما وكيلا بإجازة البيع، ويشترط أن يجيز بشرط أن يجيزان لم يجز صاحبه. ومنها: أن يشتري الدار بثمن كثير ثم يعطي المشتري بذلك شيئا من خلاف جنسه هو أقل قيمة منه، فإذا أراد الشفيع أن يأخذ يأخذ بذلك الثمن الكثير، فلا يرغب فيه لكثرة الثمن. ومنها: وهو قريب مما تقدم: أنه إذا أراد أن يشتري دارا قيمتها عشرة آلاف درهم وعشرة ينبغي أن يشتريها بعشرين ألف درهم ويعطيه عشرة آلاف درهم ودينارا بعشرة، فإذا أراد الشفيع الأخذ يأخذ بعشرين ألف درهم؛ لأن الشراء وقع بهذا القدر، وإن استحق الدينار رجع على البائع بما أدى من الدراهم والدنانير فقط؛ لأنه لما استحق الدينار رجع على البائع بما أدى من الدراهم بطل الصرف؛ لأنه ظهر أن الثمن لم يكن عليه، فصار كمن اشترى من آخر دينارا بعشرة عليه ثم تصادقا إنه لا دين عليه، فإنه يبطل الصرف ويرد الدينار كذا هاهنا. ومنها: أن يبيع البناء من الدار من المشتري ليقلعه بثمن قليل ويبيع الساحة بثمن كثير فلا يجب للشفيع الشفعة في البناء، ويجب في الساحة ولكن لا يرغب في الساحة لكثرة الثمن.

ومنها: أن قيمة الدار إذا كانت ألفا مثلا يبيع مشتري الدار شيئا من أعيان ما له قيمته ألف بألفين حتى يجب للمشتري بائع الدار ألفي درهم قيمة ذلك الشيء ثم يشتري المشتري الدار وقيمتها ألف بثمن ذلك الشيء ألفي درهم، فتقع المقاصة بين الثمنين، (3أ179) ويكون ثمن الدار ألفي درهم إذا أراد المشتري أخذ الدار يأخذها بألفي درهم فلا يرغب في أخذها.

Mas'alah: What stratagem can a seller use to avoid pre-emption by selling except a shared wall?

Source Book: Al-Tajrid (book_id=2340, page=3380)

قسم وباع. كذلك عندنا إذا أراد إسقاط الشفعة، باع الدار إلا الحائط المشترك، وباع الدار إلا ذراعا من طول الجدار، ثم يهب ذلك الذراع فيسقط الضرر عن نفسه بهذا كما يسقط الشريك الضرر عندهم بتكليف القسمة.

Mas'alah: What are the legal devices for dropping the right of pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1166)

[فصل في بيان الحيلة في إسقاط الشفعة] (فصل) : وأما بيان الحيلة في إسقاط الشفعة فقد ذكروا لإسقاط الشفعة حيلا بعضها يعم الشفعاء كلهم وبعضها يخص البعض دون البعض أما الذي يعم كل الشفعاء فنحو أن يشتري الدار بأكثر من قيمتها بأن كانت قيمتها ألفا فيشتريها بألفين وينقد من الثمن ألفا إلا عشرة ثم يبيع المشتري من البائع عرضا قيمته عشرة بألف درهم وعشرة فتحصل الدار للمشتري بألف لا يأخذها الشفيع

إلا بألفين، وهذه الحيلة ليست بمسقطة للشفعة شرعا لكنها مانعة من الأخذ بالشفعة عادة ألا ترى أن للشفيع أن يأخذها بألفين ويلتزم الضرر. (وأما) الذي يخص بعض الشفعاء دون بعض فأنواع منها أن يبيع دارا إلا ذراعا منها في طول الحد الذي يلي دار الشفيع، فالشفيع لا يستحق الشفعة؛ أما في قدر الذراع فلانعدام الشرط وهو البيع وأما فيما وراء ذلك فلانعدام السبب وهو الجوار، ومنها أن يهب البائع الحائط الذي بينه وبين الجار مع أصله للمشتري مقسوما ويسلمه إليه أو يهب له من الأرض قدر ذراع من الجانب الذي يلي دار الشفيع ويسلمه إليه ثم يبيع منه البقية بالثمن فلا شفعة للجار لا في الموهوب ولا في المبيع. (أما) في الموهوب فلانعدام شرط وجوب الشفعة – وهو البيع – وأما في المبيع فلانعدام سبب الوجوب وهو الجوار، ومنها أن يبيع الدار نصفين فيبيع الحائط بأصله أولا بثمن كثير ثم يبيع بقية الدار بثمن قليل فلا شفعة للشفيع شرعا فيما وراء الحائط لانعدام السبب وهو الجوار ولا يأخذ الحائط عادة لكثرة الثمن. ومنها أن يبيع الدار والأرض في صفقتين فيبيع من الدار بناها ومن الأرض أشجارها أولا بثمن قليل ثم يبيع الأرض بثمن كثير فلا شفعة للشفيع في البناء والشجر شرعا لانفرادهما بالصفقة، ولا يأخذ الأرض بذلك الثمن عادة ليضمن تكثير الثمن ومنها أن يبيع الدار نصفين فيبيع عشرا منها بثمن كثير ثم يبيع البقية بثمن قليل فلا يأخذ الشفيع العشر بثمنه عادة لما فيه من الضرر، ولا شفعة له في تسعة أعشارها شرعا لأنه حين اشترى البقية كان شريك البائع بالعشر، والشريك في البقعة مقدم على الجار والخليط، وهذا النوع من الحيلة لا يصلح للشريك؛ لأن الشفيع إذا كان شريكا له أن يأخذ نصف البقعة بقليل الثمن أيضا. ولو كانت الدار لصغير فلا تباع بقية الدار بقليل الثمن لأنه لا يجوز إذ هو بيع مال الصغير بأقل من قيمته مقدار ما يتغابن الناس في مثله عادة. والولي لا يملك ذلك فالسبيل فيه أن تباع بقية الدار بثمن مثله. (ومنها) ما ذكره الخصاف – رحمه الله – أن يقر البائع بسهم من الدار للمشتري ثم يبيع بقية الدار منه فلا يستحق

الشفيع الشفعة، أما في القدر المقر به فلانعدام شرط الاستحقاق وهو البيع. وأما فيما وراء ذلك؛ فلأن المشتري صار شريك البائع في ذلك السهم، والشريك في البقعة مقدم على الجار والخليط، ومن

مشايخنا من كان يفتي بوجوب الشفعة في هذه الصورة ويخطئ الخصاف؛ لأن الشركة في السهم المقر به لم تثبت إلا بإقرار فلا يظهر في حق الشفيع على ما بينا فيما تقدم والله عز وجل أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on the dislike of using legal devices to drop pre-emption?

Source Book: Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i' (book_id=5903, page=1167)

[فصل في كراهة الحيلة لإسقاط الشفعة] (فصل) : وأما الكلام في كراهة الحيلة للإسقاط وعدمها فالحيلة إما إن كانت بعد وجوب الشفعة وإما إن كانت قبل الوجوب؛ فإن كانت بعد الوجوب قيل إنها مكروهة بلا خلاف وذلك بأن يقول المشتري للشفيع صالحتك على كذا كذا درهما على أن تسلم لي شفعتك فيقبل فتبطل شفعته ولا يستحق بدل الصلح، أو يقول له اشتر الدار مني بكذا فيقول اشتريت فتبطل شفعته ونحو ذلك، وإن كانت قبل الوجوب فقد اختلف فيه قال أبو يوسف - رحمه الله - لا تكره، وقال محمد - رحمه الله - تكره. (وجه) قول محمد أن شرع الحيلة يؤدي إلى سد باب الشفعة وفيه إبطال هذا الحق أصلا ورأسا. (وجه) قول أبي يوسف إن الحيلة قبل الوجوب منع من الوجوب بمباشرة سبب الامتناع شرعا وهذا جائز كالشراء والهبة وسائر التمليكات فإن المشتري يمنع حدوث الملك للبائع في المبيع بمباشرة سبب

الامتناع شرعا وهو الشراء، وكذا الهبة والصدقة وسائر التمليكات. وقد خرج الجواب عن قول محمد – رحمه الله – أن هذا إبطال لحق الشفعة؛ لأن إبطال الشيء بعد ثبوته ضرر والحق ههنا لم يثبت بعد ذلك فلا تكون الحيلة إبطالا له بل هو منع من الثبوت بمباشرة سبب الامتناع شرعا وأنه جائز، فما ذكره أبو يوسف – رحمه الله – هو الحكم المروي وما ذكره محمد – رحمه الله – احتياطا والأصل في شرع الحيلة قوله سبحانه وتعالى في قصة سيدنا أيوب – عليه الصلاة والسلام – {وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث} [ص: 44] والله سبحانه وتعالى أعلم.

Mas'alah: What are the rulings on tricks to nullify pre-emption and what invalidates it?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam (book_id=923, page=635)

الشفعة وجهالة الثمن تمنع الشفعة – [الحيلة لإسقاط الشفعة] (كره الحيلة لإسقاط) الشفعة (الثابتة وفاقا) بأن يقول المشتري للشفيع بعد إثباته (أنا أبيعها منك بما أخذت فلا فائدة في الأخذ بها فيسلم الشفيع) ولا يأخذها بعد الإثبات فتسقط الشفعة لكن تكره (وأما) الحيلة (لعدم ثبوتها ابتداء فعند أبي يوسف لا تكره) ؛ لأنه يحتال لدفع الضرر عن نفسه؛ لأن في تملك الدار عليه بلا رضاه ضررا عليه والحيلة لدفع الضرر عن نفسه جائز، وإن تضرر الغير في ضمنه (وعند محمد تكره) ؛ لأن الشفعة إنما تثبت لدفع الضرر وفي إباحة الحيلة إبقاء الضرر (وبالأول يفتى هاهنا وبالثاني في الزكاة) قال صدر الشريعة الشفعة إنما شرعت لدفع ضرر الجوار فالمشتري إن كان ممن يتضرر به الجيران لا يحل إسقاطها، وإن كان رجلا صالحا ينتفع به الجار والشفيع متغلب لا يجب جواره فحينئذ يحتال في إسقاطها – (يبطلها) أي الشفعة (ترك طلب المواثبة أو)

ترك (الإشهاد عليه) أي على طلب المواثبة (قادرا عليهما) أما الأول فبأن يترك طلب المواثبة حين علم بالبيع قادرا عليه بأن لم يأخذ أحد فمه أو لم يكن في الصلاة، فإن شفعته تبطل بالإعراض وهو إنما يثبت حالة الاختيار وهي بالاقتدار، وأما الثاني فبأن يترك الإشهاد على طلبها حين علم بالبيع قادرا عليه بأن كان عنده رجلان أو رجل وامرأتان فسكت ولم يشهدهما على طلبه، فإنه أيضا دليل إعراض قال في الهداية إذا ترك الشفيع الإشهاد حين علم وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته وقد قال قبل هذا في باب طلب الشفعة الإشهاد في طلب المواثبة ليس بلازم واعترض عليه بأن بين كلاميه تناقضا ومنشؤه الغفلة عن قوله وهو يقدر على ذلك، فإن مراده أن الشفيع إذا سمع بالبيع في مكان خال عن الشهود فسكت تبطل شفعته وإذا قال طلبت الشفعة ولم يسمعه أحد لا تبطل حتى إذا حضرا عند القاضي وقال الشفيع طلبت الشفعة ولم أتركها وحلف على ذلك كان بارا في يمينه ويثبت طلب المواثبة وسيأتي لهذا زيادة تحقيق عن قريب – . (و) يبطلها أيضا (صلحه) أي الشفيع (منها) أي الشفعة (بعوض) ؛ لأنه تسليم (فيرده) أي العوض لبطلان الصلح؛ لأنها مجرد حق التملك بلا ملك فلا يصح الاعتياض عنه؛ لأنه رشوة فيرده (و) يبطلها أيضا (موت الشفيع بعد البيع قبل القضاء بها) أي بالشفعة ولم يكن لورثته حق الأخذ بالشفعة حتى إذا مات بعد القضاء بها ولو قبل نقد الثمن وقبضه لا تبطل لتقرره بالقضاء وجه بطلانها أنها مجرد حق التملك وهو لا يبقى بعد موت صاحب الحق فكيف يورث عنه – (لا) أي لا يبطلها موت (المشتري) ؛ لأن المستحق باق فبموت المستحق عليه لا يتغير سبب الاستحقاق. (و) يبطلها أيضا (بيعه ما يشفع به قبل القضاء بها) يعني إذا باع الشفيع داره التي يشفع بها بعد شراء المشتري قبل أن يقضى له بالشفعة وهو يعلم بالشراء أو لا بطلت شفعته؛ لأن الاستحقاق بالجوار والشركة وقد زال قبل التملك – . (و) يبطلها أيضا (جعله) أي جعل ما يشفع به (مسجدا أو مقبرة أو وقفا مسجلا) قال قاضي خان شرط قيام ملك الشفيع فيما يستحق

به الشفعة وقت القضاء فلو جعل داره التي يستحق بها الشفعة مسجدا أو مقبرة أو وقفا مسجلا ثم قضي له بالشفعة لم يكن شفيعا للمبيعة، فإن المسجد والمقبرة والوقف المسجل بمنزلة [حاشية الشرنبلالي] قوله: أو ترك الإشهاد على طلب المواثبة) هذا سهو؛ لأن الشرط الطلب فقط دون الإشهاد عليه كما سيذكره هو وكما قدمه بقوله: الإشهاد فيه أي طلب المواثبة ليس بلازم، وإنما الإشهاد لمخافة الجحود كذا في الكافي والهداية اهـ. وكذا في شرح القدوري لأبي نصر والزيلعي (قوله: قال في الهداية إذا ترك. . . إلخ) العجب من المصنف – رحمه الله – كيف لم ينتبه لما قاله الشيخ أكمل الدين من تأويل عبارة الهداية نصه قوله: وإذا ترك الشفيع الإشهاد حين علم يعني طلب المواثبة وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته، وإنما فسرنا بذلك كي لا يرد ما ذكر قبل هذا أن الإشهاد ليس بشرط، فإن ترك ما ليس بشرط في شيء لا يبطله ويعضده قول المصنف يعني صاحب الهداية من قبل والمراد بقوله في الكتاب أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة طلب المواثبة وقوله هاهنا لإعراضه عن الطلب اهـ كلام الأكمل – رحمه الله تعالى – (قوله: واعترض عليه بأن بين كلاميه تناقضا ومنشؤه الغفلة عن قوله وهو يقدر. . . إلخ) هذا لا يدفع الاعتراض لقوة ظهور المخالفة لولا تأويل الشيخ أكمل الدين الذي تقدم رحمهم الله (قوله: فإذا بيع الدار) يعني بيع بعضها بأن اشترى الشريك حصة شريكه (قوله ويبطلها أيضا بيعه ما يشفع به) المراد بيع لا خيار للبائع فيه سواء كان باتا أو فيه خيار المشتري (قوله: وجعله مسجدا أو مقبرة) تقدم بماذا يصيران به ما ذكر (قوله: أو وقفا مسجلا) ينبغي على القول بلزوم الوقف بمجرد القول أن تسقط به، وإن لم يسجل

الزائل عن ملكه – (قال الشفيع طلبت حين علمت فالقول له بيمينه) قوله فالقول له يدل على أن الأصل أن يقيم المشتري البينة إما بأن يقول للشفيع تركت الطلب ليكون

في صورة الإثبات أو يقول ما طلبت؛ لأنه، وإن كان نفيا ظاهرا لكنه نفي محصور فيكون في حكم الإثبات كما تقرر في الأصول وعلى التقديرين إن أقام البينة تقبل وألا يحلف المشتري الشفيع بأنه لم يترك أو طلب، وإن لم يكن له بينة على تركه وأقام الشفيع البينة على طلبه تقبل، وإن كان لها بينة ترجح بينة المشتري؛ لأن الشفيع يتمسك بالظاهر ولهذا كان القول له ولم يكلف بإقامة البينة بخلاف قوله علمت أمس وطلبت كما سيأتي ويدل على ذلك ما ذكر في بعض شروح تلخيص الجامع أن الشفيع لو لم يكن بحضرته أحد يسمع ينبغي أن يطلب؛ لأنه يصح بلا إشهاد إنما الإشهاد لئلا ينكر فينبغي أن يطلب حتى إذا حلفه المشتري يمكنه أن يحلف أنه طلب كما سمع فظهر أن الحكم هاهنا أن المشتري إن أقام البينة حكم بها وإلا، فإن أقامها الشفيع حكم بها، وإن لم يكن لواحد منهما بينة حلف الشفيع فحكم بالشفعة – (ولو قال علمت أمس وطلبت كلف إقامة البينة) ولا يقبل قوله؛ لأنه أضاف الطلب إلى وقت ماض فقد حكى ما لا يملك استئنافه للحال ومن حكى ما لا يملك استئنافه للحال لا يصدق فيما حكى بلا بينة وإذا لم يضف الطلب إلى وقت ماض بل أطلق الكلام إطلاقا فقد حكى ما يملك استئنافه للحال؛ لأنا نجعله كأنه علم بالشراء الآن وطلب الشفعة الآن فلذا جعل القول قوله كذا في العمادية وغيرها – (سمع) أي الشفيع (شراءك فسلمها) أي الشفعة (فظهر شراء غيرك أو) سمع (بيعه بألف فسلم وكان بأقل أو بكيلي أو وزني أو عددي متقارب قيمته ألف أو أكثر فهي له) أي الشفعة تكون للشفيع ولا يكون تسليمه مانعا (وبعرض كذلك) أي إذا علم أنها بيعت بعرض قيمته ألف أو أكثر (لا) أي لا يكون له الشفعة والأصل فيه أن الغرض في الشفعة يختلف باختلاف قدر الثمن وجنسه

والمشتري، فإذا سلم في بعض الوجوه ثم تبين خلافه بقيت الشفعة بحالها؛ لأن التسليم لم يوجد على الوجه الذي استحقه بيانه أنه إذا أخبر أن الدار بيعت بألف درهم فسلم الشفيع الشفعة ثم علم أنها بيعت بأكثر فالتسليم صحيح؛ لأنه إنما سلم لاستكثار الثمن،

فإذا كان أكثر من ذلك كان أرضى بالتسليم، وإن علم أنها بيعت بأقل أو بحنطة أو شعير قيمتهما ألف أو أكثر فهو على شفعته؛ لأن تسليمه عند كثرة الثمن لا يدل على تسليمه عند القلة وكذا تسليمه في أحد الجنسين لا يكون تسليما في الآخر فربما يسهل عليه أداء أحدهما ويتعذر الآخر وكذا كل موزون أو مكيل أو عددي متقارب بخلاف ما إذا علم أنها بيعت بعرض قيمته ألف أو أكثر، فإنه تسليم؛ لأنه إنما يأخذ بقيمته دراهم أو دنانير ولو أنها بيعت بدنانير قيمتها ألف أو أكثر صح التسليم وكذا هذا، وإن كان أقل فهو على شفعته – (يشفع على حصة أحد المشترين لا) حصة (أحد الباعة بل أخذ الكل أو ترك) يعني اشترى جماعة من واحد فللشفيع أن يأخذ نصيب أحدهم، وإن باع جماعة من واحد لا يأخذ حصة أحد الباعة؛ لأن في الأول دفع ضرر الجار لا الثاني – . (و) يشفع أيضا (نصفا مفرزا بيع مشاعا من دار فقسما) يعني اشترى رجل نصف [حاشية الشرنبلالي] قوله: أما بأن يقول للشفيع تركت الطلب) يعني بقوله له أنت قلت تركت الطلب وتشهد به البينة (قوله: يشفع على حصة أحد المشترين) أقول سواء كان قبل القبض أو بعده على الصحيح لكن لا يأخذ نصيب أحدهم إذا نقد حصته من الثمن حتى ينقد الجميع سواء سمى لكل ثمنا أو للكل جملة (قوله: لأن في الأول دفع ضرر الجار لا الثاني) أقول الأولى في التعليل أن يقال: لأن في الأول بأخذه نصيب أحدهم قام مقامه فلا تتفرق الصفقة على أحد وفي الثاني تفريقها على المشتري فيتضرر به وبعيب الشركة زيادة ضرر وهي شرعت على خلاف القياس لدفع الضرر عن الشفيع فلا تشرع على وجه يتضرر به المشتري ضررا زائدا سوى الأخذ. اهـ. (قوله: فللشفيع أن يأخذ النصف الذي صار للمشتري أو يدع) أقول ويأخذه في أي جانب كان على المفتى به وإطلاق المصنف – رحمه الله – يدل عليه وهو مروي عن أبي يوسف وعن أبي حنيفة أنه إنما يأخذه إذا وقع في جانب الدار التي يشفع بها؛ لأنه لا يبقى جارا فيما يقع في الجانب الآخر

Mas'alah: Can the contracting parties nullify the pre-emptor's right by increasing the price?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=208)

للعاقدين أن يبطلا حق الشفيع في أخذ المشفوع بالثمن الأصلي بأن يزيدا في الثمن وعلى ذلك فللشفيع أن يأخذ المشفوع بالعشرة الآلاف القرش وليس للبائع أن يطالب الشفيع بخمسمائة القرش التي زيدت على الثمن المسمى (بحر , در المختار . رد المحتار)

Mas'alah: What is a legal stratagem to avoid pre-emption by gifting a portion of property?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1385)

إيضاح القيود : 1 – بلا عوض : وفائدة هذا تستفاد من المادة الآنفة وفي هذه الصورة لو أراد أحد بيع عرصته المملوكة من آخر , ولئلا يطلب الجار الملاصق الشفعة أفرز نصف ذراع من عرض العرصة على امتداد العقار المشفوع به ووهبه من المشتري وسلمه إياه ثم بعد ذلك باعه الباقي , فلا شفعة للجار ; لأن القسم المتصل بالمشفوع به موهوب ولا تجري الشفعة في الهبة , أما القسم المباع فليس ملاصقا , وسيبين شرحا في ختام هذا الكتاب أن هذه المسألة إحدى حيل إسقاط حق الشفعة .

Mas'alah: What is the ruling on using legal stratagems to drop pre-emption rights?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858,

page=1430)

الخاتمة في بيان حيل إسقاط الشفعة الخاتمة في بيان حيل إسقاط الشفعة إن اتخاذ الحيلة في أمر إسقاط الشفعة قبل وجوبها ليس مكروها عند أبي يوسف ; لأن الشفعة كانت على غير رضا المشتري فهو يدفع عن نفسه ضرر أخذ الشفيع ما له . وعليه فالاحتيال الذي من هذا القبيل مباح ولو كان موجبا لضرر الغير . وهذا هو القول المفتى به , وقيد في السراجية بما إذا كان الشفيع غير محتاج إليه , (الدر المختار , الطحطاوي بتصرف) . أما عند محمد فمكروه , وأما الاحتيال بعد وجوب الشفعة فمكروه بالإجماع , (مجمع الأنهر) انظر الحيلة السادسة .

Mas'alah: What are the various stratagems for dropping pre-emption rights?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1430)

مسألة : لإسقاط الشفعة عدة حيل :

Mas'alah: What is the first stratagem for dropping pre-emption rights using unknown currency?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1430)

الحيلة الأولى : إذا اشترى المشتري عقارا بنقود معينة مشار إليها فلوس مجهولة المقدار وأضاع البائع الفلوس بعد القبض . فلا تجري الشفعة في العقار المذكور ; لأن الثمن في حال العقد كان معلوما وبناء عليه فالبيع صحيح . لكن الثمن في حال الشفعة

لما كان مجهولا فجهالة الثمن في الشفعة مانعة لها , انظر المادة , (1025) , مع أن هذه الحيلة أحسن وأسهل من غيرها , فإجراؤها في أسباب الشفعة الثلاثة ممكن , (مجمع الأنهر , الدر المنتقى بإيضاح) رجل اشترى عقارا بدراهم جزافا واتفق المتبايعان على أنهما لا يعلمان مقدار الدراهم وقد هلكت في يد البائع بعد التقابض فالشفيع كيف يفعل ؟ قال القاضي الإمام أبو بكر يأخذ الدار بالشفعة ثم يعطي الثمن على زعمه لا إذا أثبت المشتري الزيادة عليه , (الهندية في الباب السابع عشر) . والذي في المتون يفيد أنه لا يقبل قول الشفيع إذ لو قبل قوله لما كان لهذه الحيلة فائدة إلا إذا سكت , (الطحطاوي) .

Mas'alah: What is the second stratagem for dropping pre-emption rights using an inflated price?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1430)

الحيلة الثانية : أن يشتري العقار بثمن غال ثم يأخذ بعد الشراء مالا خسيسا نظير ثمن المبيع للبائع برضاه . إذا أراد الشفيع الأخذ بالشفعة يلزمه أخذه بالثمن المسمى وليس بقيمة ذلك المال ; لأن ذلك المال بما أنه عوض عن ثمن المبيع الذي في ذمة المشتري فيكون البائع قد اشترى ذلك المال من المشتري بعقد آخر وهذه الحيلة يمكن إجراؤها في الشريك والجار أيضا لكن فيها ضرر للبائع وذلك لو ضبط العقار بالاستحقاق من يد المشتري فللمشتري الرجوع على البائع بثمن المبيع الغالي , وليس بقيمة المال الذي أعطاه بدلا عنه , والأوجه أن يباع بالدرهم الثمن دينار حتى إذا استحق المشفوع يبطل الصرف فيجب رد الدنانير لا غير , (مجمع الأنهر) . ويوجد ضرر للمشتري أيضا , وهو : لو باع البائع بثمن غال واشتراه المشتري بهذا الثمن إما أن يقبل البائع المال

الذي لا قيمة له في مقابله فللبائع أن يطالب بذلك الثمن وأن لا يقبل ذلك البدل الذي لا قيمة له .

Mas'alah: What is the third legal device to prevent pre-emption by severing adjacency?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1430)

الحيلة الثالثة : أن يفرز البائع مقدار ذراع من العقار الذي يريد بيعه من جهة الجدار المتصل بعقار الشفيع

وبعد أن يبقى ذلك في ملكه أو بعد هبة هذا المقدار للمشتري وتسليمه إياه لو باع الباقي فلا يبقى للجار شفعة ; لأنه لما كان استحقاق الشفعة بالجوار والاتصال ففي هذه الصورة لم يبقى اتصال والتصاق , (مجمع الأنهر) . هذه الحيلة لشفعة الجار .

Mas'alah: What is the fourth legal device to prevent pre-emption by selling in parts?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1431)

الحيلة الرابعة : أن يشتري المشتري من العقار المبيع جزءا صغيرا كالعشر بثمن غال بعقد يشتري المقدار الباقي بثمن قليل , فالشفيع إنما يكون شفيعا في السهم الذي بيع أولا , ولا يكون شفيعا للمبيع بالعقد الثاني : وصورتها رجل له دار تساوي ألفا فأراد بيعها على وجه لا يأخذها الشفيع فإنه يبيع العشر منها بتسعمائة ثم يبيع تسعة أعشارها

بمائة فالشفعة تثبت في عشرها خاصة بثمنه ولا تثبت له الشفعة في التسعة الأعشار ; لأن المشتري حين اشترى تسعة أعشارها صار شريكا فيها بالعشر , (الجوهرة) . فلو أراد أن يحلف بالله ما أردت بذلك إبطال شفعتي لم يكن له ذلك ; لأنه لو أقر به لا يلزمه , ولو استحلف بالله ما كان البيع الأول تلجئة فله ذلك ; لأنه معنى لو أقر به يلزمه وهو خصم , (الهندية في الباب العاشر) ولو بلغه البيعان معا , (فتح المعين) . لأن الشفيع في هذا المبيع جار والمشتري شريك . أما الشفيع فلا يرغب في المبيع لكثرة الثمن وقلة السهم , (مجمع الأنهر مع الملتقى) . فأيهما خاف من صاحبه شرط الخيار لنفسه ولو خافا شرطا معا ويجيزان معا , ولو خاف كل إن أجاز لم يجز الآخر , وكل وكيل وشرط أن يجيز صاحبه , (فتح المعين) .

Mas'alah: What is the fifth legal device to prevent pre-emption through acknowledgment of ownership?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1431)

الحيلة الخامسة : أن يقر البائع بكذا جزء من العقار الذي سيبيعه للمشتري ويبيع الباقي بعد ذلك من المشتري فلا شفعة عند الخصاف للجار ; لأن المشتري مقدم على الشريك والجار . ورده بعضهم بأن الشركة لم تثبت إلا بإقرار فلا يظهر في حق الشفيع , (الحموي , القنية , فتح المعين) . لو ادعى الشفيع أن المعاملة الواقعة بين البائع والمشتري إنما هي حيلة لإسقاط شفعته فأراد أن يكلف المشتري باليمين على ذلك فليس له هذا الحق ; لأنه لا يلزم المشتري شيء إذا أقر بذلك فلا يتوجه عليه اليمين في حال إنكاره , (الخانية) .

Mas'alah: What is the sixth legal device to nullify pre-emption through lease or loan?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1431)

الحيلة السادسة : أن يقول المشتري للشفيع اشتر مني المشفوع ولا تخاصمني , ويقول الآخر قد فعلت , تبطل شفعته كذلك لو قال المشتري للشفيع آجرتك هذا لمدة مائة سنة بكذا قرشا أو أعرتك إياه , وطلبه الآخر بطلت شفعته أيضا . وهذه كلها حيل في إبطال الشفعة , (الجوهرة) .

Mas'alah: Is there a legal device to nullify a legal device for pre-emption?

Source Book: Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam (book_id=10858, page=1431)

مسألة : لا حيلة لإسقاط الحيلة وقد بحثنا عن ذلك كثيرا فلم نعثر عليه , (مجمع الأنهر عن البزازية) . انتهى * * * * *

-

Mas'alah: What is the ruling on using legal stratagems in pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4524)

قال (ولا تكره الحيلة [فتح القدير] الفائدة مما تتحقق في كثير من الصور، بخلاف ما

ذكره ذلك البعض فتدبر (قوله والأوجه أن يباع بالدراهم الثمن دينار حتى إذا استحق المشفوع يبطل الصرف فيجب رد الدينار لا غير) قال صاحب النهاية: وبيان ذلك ما ذكره في شفعة فتاوى قاضي خان فقال: ومن الحيلة أنه إذا أراد أن يبيع الدار بعشرة آلاف درهم يبيعها بعشرين ألفا ثم يقبض تسعة آلاف وخمسمائة ويقبض بالباقي عشرة دنانير أو أقل أو أكثر، فلو أراد الشفيع أن يأخذها يأخذها بعشرين ألفا فلا يرغب في الشفعة، ولو استحق الدار على المشتري لا يرجع المشتري بعشرين ألفا، وإنما يرجع بما أعطاه لأنه إذا استحق الدار ظهر أنه لم يكن عليه ثمن الدار فيبطل الصرف كما لو باع الدينار بالدراهم التي للمشتري على البائع ثم تصادقا أنه لم يكن عليه دين فإنه يبطل الصرف اهـ واقتفى أثره صاحب العناية في بيان معنى كلام المصنف هذا بذلك المعنى المذكور في فتاوى قاضي خان، إلا أنه لم يتعرض لكون ذلك مذكورا فيها بل جعله شرحا محضا لكلام المصنف حيث قال: وقوله والأوجه إلخ تقريره إذا أراد أن يبيع الدار بعشرة آلاف درهم إلى آخر ما ذكر في النهاية معزيا إلى فتاوى قاضي خان أقول: لا يذهب على ذي فطنة أن معنى كلام المصنف هذا ليس عين ما ذكر في فتاوى قاضي خان وفي الشرحين المزبورين: فإن معنى كلامه أن يباع بكل الدراهم التي هي الثمن دينار، ومعنى ما ذكر فيها أن يقبض بعض ثمنها ويباع بالباقي دنانير، وعن هذا قال المصنف فيما إذا استحق المشفوع فيجب رد الدينار لا غير، وقالوا ثمة لا يرجع المشتري بعشرين ألفا، وإنما يرجع بما أعطاه نعم كلا العينين مشتركان في أن يعما الجوار والشركة وأن لا يتضرر بائع الدار فيها لعدم لزوم رجوع مشتري الدار عليه بكل الثمن عند ظهور من يستحق الدار في شيء منهما فصار أحدهما نظير الآخر في الحيلة لا عينه، فلا يصلح أحدهما لأن يكون بيانا وشرحا للآخر كما لا يخفى (قوله ولا تكره الحيلة

Mas'alah: What is the difference of opinion between Abu Yusuf and Muhammad regarding legal stratagems to drop pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4525)

في إسقاط الشفعة عند أبي يوسف وتكره عند محمد) لأن الشفعة إنما وجبت لدفع الضرر، ولو أبحنا الحيلة ما دفعناه ولأبي يوسف أنه منع عن إثبات الحق فلا يعد ضررا، وعلى هذا الخلاف الحيلة في إسقاط الزكاة

Mas'alah: What is the scholarly disagreement regarding the ruling on legal stratagems for dropping pre-emption?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4526)

[فتح القدير] إما أن يراد بالإجماع والاختلاف في قوله (وهو مكروه بالإجماع، والثاني مختلف فيه) إجماع المجتهدين واختلافهم في نفس المسألة أو إجماع المشايخ واختلافهم في الرواية. وأيا ما كان لا يخلو التقرير المذكور عن اضطراب أما على الأول فلأن القطع بكون الثاني مختلفا فيه لا يكون تاما حينئذ، لأن اختلاف الاجتهاد في الثاني إنما كان على قول بعض المشايخ من الرواة وأما على قول بعضهم فلا خلاف بين المجتهدين في عدم كراهة الحيلة في هذا الفصل وإنما الخلاف بينهم في فصل الزكاة كما ذكره وأما على الثاني كما هو المتبادر من قوله قال بعض المشايخ غير مكروه إلخ، فلأن القطع بكون الأول مكروها لا يصح حينئذ لأن شمس الأئمة السرخسي روى عدم كراهة الاحتيال في باب الشفعة على كل حال حيث قال في باب الشفعة بالعروض من المبسوط بعد ما ذكر وجوه الحيل والاستعمال بهذه الحيل لإبطال

حق الشفعة: لا بأس به، أما قبل وجوب الشفعة فلا إشكال فيه، وكذلك

Mas'alah: What is the ruling on legal stratagems to drop pre-emption rights after they become obligatory?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4527)

[فتح القدير] بعد الوجوب إذا لم يكن قصد المشتري الإضرار به وإنما قصده الدفع عن ملك نفسه ثم قال: وقيل هذا قول أبي يوسف وأما عند محمد فيكره ذلك على قياس اختلافهم في الاحتيال لإسقاط الاستبراء وللمنع من وجوب الزكاة انتهى قال الإمام قاضي خان في فتاواه ذكر محمد رحمة الله عليه في الأصل: الحيلة في إسقاط الشفعة، ولم يذكر الكراهة قالوا: على قول أبي يوسف لا تكره، وعلى قول محمد تكره وهذا بمنزلة الحيلة لمنع وجوب الزكاة ومنع الاستبراء على قول أبي يوسف لا تكره وقال بعض المشايخ: تكره الحيلة لإسقاط الشفعة بعد الوجوب لأنه احتيال لإبطال حق واجب، وقبل الوجوب إن كان الجار فاسقا يتأذى منه فلا بأس به وقال الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسي: لا بأس بالاحتيال لإبطال حق الشفعة على كل حال أما قبل وجوب الشفعة

Mas'alah: What is the ruling on legal stratagems to avoid pre-emption after it becomes obligatory?

Source Book: Fath al-Qadir (book_id=2776, page=4528)

[فتح القدير] فلا شك؛ كما لو ترك اكتساب المال لمنع وجوب الزكاة، وبعد وجوب الشفعة لا يكره الاحتيال أيضا لأنه احتيال لدفع الضرر عن نفسه لا لإضرار بالغير،

فظاهر ما ذكر في الكتاب دليل على هذا، إلى هنا لفظ فتاوى قاضي خان

Mas'alah: What is the legal stratagem to eliminate pre-emption rights?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1243)

ثم شرع في بيان الحيلة فيها فقال (وإن باعها) أي الدار (إلا ذراعا) أي مقدار ذراع (من طول) الجدار الذي يلي (جانب الشفيع فلا شفعة له) ؛ لأن الاستحقاق بالجوار ولم يوجد الاتصال بالمبيع وكذا لو وهب هذا القدر للمشتري لعدم الالتزاق.

Mas'alah: Is it permissible to use legal stratagems to eliminate pre-emption rights?

Source Book: Majma' al-Anhur Sharh Multaqa al-Abhur (book_id=2726, page=1244)

(ولا تكره الحيلة في إسقاطها) أي الشفعة (عند أبي يوسف) ؛ لأنه يحتال لدفع الضرر عن نفسه وهو الأخذ بلا رضاء والحيلة لدفع الضرر عن نفسه مباح وإن تضرر الغير في ضمنه وهو رواية عن الإمام (وبه) أي بقول أبي يوسف (يفتى قبل وجوبها) وإن بعد وجوبها فمكروهة بالإجماع (وعند محمد تكره) ؛ لأنها وجبت لدفع الضرر وهو واجب وإلحاق الضرر به حرام وبه قال الشافعي قيل لا تكره الحيلة لمنع وجوب الشفعة بالإجماع وإنما الخلاف في فصل الزكاة والمختار عندي أن لا تكره في الشفعة دون الزكاة كما في شرح الكنز للعيني. وفي التنوير ولا حيلة لإسقاط الحيلة لما قال البزازي وطلبناها كثيرا فلم نجدها.

Mas'alah: What legal stratagems can be used to avoid pre-emption?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1553)

يخاف أن يتضرر البائع بذلك؛ لأنه لو استحقت الدار تبقى الدراهم كلها في ذمة البائع لوجوبه عليه بالبيع الثاني ثم براءته كانت حصلت بطريق المقاصة بثمن العقار فإذا استحق تبين أنه ليس عليه ثمن العقار وبطلت المقاصة فيجب على البائع الثمن كله والحيلة فيه أن يدفع إليه بدل الدراهم الثمن الدنانير بقدر قيمة العقار فيكون صرفا بما في ذمته من الدراهم، ثم إذا استحق العقار تبين أن لا دين على المشتري فيبطل الصرف للافتراق قبل القبض فيجب رد الدنانير لا غير والحيلة الأولى تختص بالجار وهذه لا، وحيلة أخرى تعم الجار والشريك أن يشتريه بأضعاف قيمته من الدراهم ثم يوفيه من الدراهم قدر قيمة العقار إلا قدر قيمة الدينار مثلا فيعطيه الدينار بالباقي فيصير صرفا فيه، ثم إذا استحق المشفوع يرد ما قبض كله فغير الدينار على أنه بدل عن العقار المستحق والدينار لبطلان الصرف.

Mas'alah: Is it disliked to use legal stratagems to nullify pre-emption and zakat?

Source Book: Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq (book_id=2972, page=1553)

قال – رحمه الله – (ولا تكره الحيلة لإسقاط الشفعة والزكاة) وهذا عند أبي يوسف – رحمه الله –، وعند محمد – رحمه الله – تكره؛ لأن الشفعة وجبت لدفع الضرر وهو واجب، وإلحاق الضرر به حرام فكانت مكروهة ضرورة ولأبي يوسف – رحمه الله –

أنه يحتال لدفع الضرر عن نفسه والحيلة لدفع الضرر عن نفسه مشروعة، وإن كان غيره يتضرر في ضمنه، ثم قيل هذا الاختلاف بينهما قبل الوجوب وأما بعده فمكروه بالإجماع هكذا ذكره شيخ الإسلام ذكر قوله في النهاية والقائل لهذا القول قاسه على الاختلاف في الزكاة فإنه لا يكره عند أبي يوسف – رحمه الله – قبل الوجوب وعند محمد – رحمه الله – يكره وقيل: لا تكره الحيلة لمنع وجوب الشفعة، وإنما الخلاف في فصل الزكاة وقال شمس الأئمة: الاشتغال بالحيل بإبطال حق الشفعة لا بأس به أما قبل وجوب الشفعة فلا إشكال فيه وكذلك بعد الوجوب إذا لم يقصد المشتري الإضرار به، وإنما قصد الدفع عن ملك نفسه، ثم قال وقيل هذا قول أبي يوسف – رحمه الله – وأما عند محمد – رحمه الله – فتكره على قياس اختلافهم في الزكاة، ثم الحيل التي تسقط الوجوب هي أن يعوضه فيسقط الشفيع الشفعة فتسقط شفعته ولا يجب عليه العوض أو يقول له أنا أبيعك إياه، أو يقول له المشتري: اشتره مني فيقول الشفيع نعم فتسقط به شفعته وكذا إذا آجره من الشفيع على ما بينا ومن الحيل التي تمنع الوجوب أن يوكله ببيعها، أو يضمنه الدرك، أو يجعل البائع الخيار إليه في عقد البيع إلى غير ذلك من الحيل التي ذكرناها من قبل، ومن الحيل أن يؤجر المشتري البائع شيئا ببعض العقار الذي يريد شراءه كالثوب مثلا يؤجره ليلبسه البائع يوما بجزء شائع من العقار الذي يريد شراءه ثم يشتري الباقي؛ لأنه لما ملكه منه جزءا شائعا صار شريكا له وليس للشفيع فيه شفعة؛ لأنه ملكه بالإجارة ولا فيما اشتراه بعد ذلك؛ لأن الشريك أولى وهذه الحيلة لا تدفع إلا الجار.

Mas'alah: What is the legal stratagem to nullify the pre-emption right of a neighbor?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4114)

] من طول حد الشفيع)، هذا حيلة لإسقاط شفعة الجوار، وهي أن تباع(1) الدار إلا مقدار عرضه ذراع، أو شبر، أو أصبع، [و] (2) طوله تمام ما يلاصق من الدار المبيعة دار الشفيع؛ فإنه إذا لم يبع مالا يلاصق دار الشفيع، لا يثبت الشفعة [(3)] .

Mas'alah: What is another stratagem to nullify the pre-emption right of a neighbor by buying a share first?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4114)

(أو شرى سهما منهما بثمن ثم باقيها إلا في السهم الأول [(4)])، هذه حيلة [أخرى] (5) لإسقاط شفعة الجوار، وهي أنه إذا أراد أن يشتري الدار بألف يشتري شيئا قليلا منها، كسهم واحد من ألف سهم مثلا، بألف إلا درهما، ثم يشتري الباقي بدرهم، فالشفيع لا يأخذ الشفعة إلا في السهم الأول بثمنه، لا في الباقي لأن المشتري صار شريكا وهو أحق من الجار. (1) في ف: يباع. (2) سقطت من ف. (3) قوله: لا تثبت الشفعة؛ لو وهب هذا القدر بعد بيع ما عدا هذا للمشتري، ومثله ما لو باعه له؛ لأنه صار شريكا في الحقوق، فلا شفعة للجار. (4) قوله: في السهم الأول؛ أي في السهم الأول فقط، والباقي للمشتري؛ لأنه شريك: أي نظرا إلى ما قبل الأخذ منه، قال في ((العناية)) (9: 421) : لأنه حين اشترى الباقي كان شريكا لشراء الجزء الأول، واستحقاق الشفيع الجزء الأول لا يبطل شفعة المشتري في الجزء الثاني قبل الخصومة؛ لكونه في ملكه، فيتقدم على الجار. كذا في ((رد المحتار)) (6: 244) . (5) سقطت من ف.

Mas'alah: What is a legal stratagem for nullifying pre-emption that applies to both partners and neighbors?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4115)

(أو شرى بثمن ثم دفع عنه ثوبا [لا يأخذ] (1) إلا بالثمن)، هذه حيلة أخرى تعم الجوار وغيره [(2)] ، وهي ما إذا أريد بيع الدار بمئة فيشتري الدار بألف ثم يدفع ثوبا يساوي مئة في مقابلة الألف، فالشفيع لا يأخذه إلا بألف [(3)] . (1) زيادة من ف. (2) قوله: هذه حيلة أخرى تعم الجوار وغيره... الخ؛ أي بخلاف ما قبلها، فإنهما لا يحتال لهما في حق الشريك؛ لأنهما لإسقاط شفعة الجوار. (3) قوله: لا يأخذه إلا بالألف... اهـ؛ في ((رد المحتار)) (6: 244) : ولا يرغب الشفيع في ذلك المبيع؛ لكثرة الثمن، وأشار إلى أن هذه الحيلة لا تبطل شفعته، إذ لو رضي بدفع ذلك الثمن له الأخذ، بخلاف الحيلة الأولى كما قدمناه.

Mas'alah: What is the ruling on using legal stratagems to nullify pre-emption and zakat according to Abu Yusuf and Muhammad?

Source Book: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah (book_id=23681, page=4116)

(ولا يكره حيلة إسقاط [(1)] الشفعة والزكاة عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وبه يفتى في الشفعة [(2)] وبضده في الزكاة)، اعلم أن حيلة إسقاطهما لا يكره عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، ويكره عند محمد – رضي الله عنه – ويفتى في الشفعة بقول أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأنه منع [(3)] عن (1) قوله: ولا يكره حيلة

إسقاط... الخ؛ اعلم أن الخلاف فيما إذا لم يكن ثابتة بعد، وأما إسقاط الثابتة فمكروه اتفاقا، وهي أن يقول المشتري للشفيع بعد أخذ الشفعة: أنا أبيعها منك بما أخذت، فلا فائدة في الأخذ بالشفعة، فاغتر الشفيع بكلامه الحلو فسلم الشفعة فسقط، فيبقى الدار في يد المشتري سالمة. كذا في ((البزازية)) و ((الكافي)) . (2) قوله: في الشفعة؛ يفتي بقول أبي يوسف – رضي الله عنه –، قيده في ((السراجية)) بما إذا كان الجار غير محتاج إليه، واستحسنه محشى ((الأشباه)) ، ونقل في ((النهاية)) : إن منهم من قال: إنه لا خلاف فيها، وفي ((البزازية)) : وإن قبل الثبوت لا بأس به، عدلا كان الشفيع أو فاسقا في المختار؛ لأنه ليس بإبطال. (3) قوله: لأنه منع... الخ؛ أي منع عن وجوب الحق لا إسقاط فيه، إشارة إلى تصوير المسألة في إسقاط الشفعة قبل الوجوب، فإنه يكره الحيلة لإسقاطها بعده بالاتفاق على ما في ((النهاية)) و ((الخلاصة)) ، لكنه ذكر في ((المبسوط)) (14: 131) : لا بأس بالاحتيال بعد الوجوب أيضا إذا لم [يكن] قصد المشتري الإضرار به، وإنما قصده الدفع عن ملك نفسه، ثم قال: قيل: هذا قول أبي يوسف – رضي الله عنه –، فأما عند محمد – رضي الله عنه – فيكره. في (بيوع) ((الملتقط)) : كل حيلة لا يؤدي إلى الضرر يجوز عن الربا، ولا يأثم، وكل حيلة لا يؤدي إلى الضرر بأحدهما لا يجوز في الديانة، وإن جاز في الفتوى، وعليه يحمل ما جاء في الكراهة، قاله شيخ الإسلام.

وجوب الحق لا إسقاط للحق الثابت، وهكذا يقول في الزكاة [(1)] ، لكن هذا في غاية الشناعة؛ لأنه إيثار للبخل، وقطع رزق الفقراء الذي قدره الله تعالى في مال الأغنياء، والانخراط [(2)] في سلك الذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله، والاستبشار(3) [(4)] بما بشرهم الله تعالى. وأقول: الشفعة إنما شرعت لدفع ضرر الجوار، فالمشتري إن كان ممن يتضرر به الجيران لا يحل إسقاطها، وإن

كان رجلا صالحا ينتفع به الجيران(5)، والشفيع متعنت لا يحب(6) جواره فحينئذ يحتال في إسقاطها(7).]

Mas'alah: What is the legal stratagem for exercising both the option of puberty and pre-emption without losing one?

Source Book: 'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi (book_id=1933, page=513)

استعمال حقين معا خشية سقوط أحدهما باستعمال الآخر 2255. 000 فإن اشتغلت بالشفعة بطل خيارها في النكاح وأن اشتغلت بالخيار بطلت الشفعة فأرادت أن لا يبطل واحد منها فالحيلة لها أن تقول: طلبت الحقين الذين لي: اختيار نفسي من زوجي وطلب الشفعة.

Register of Source Works

The following is a register of the primary works of the Hanafi school from which this reference has been compiled. Each title is listed with its author or compiler, its Arabic designation, and a summary of the material drawn from it. In the complete edition, each title links directly to its first occurrence in the body of the reference.

Al-Durr al-Mukhtar

Scholar/compiler: Al-Haskafi

Arabic title: الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار

book_id: 1887 | **entries:** 9480 | **kitabs:** 74 | **source pages:** 770

Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar

Scholar/compiler: Ibn Abidin

Arabic title: الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار)

book_id: 2706 | **entries:** 19902 | **kitabs:** 75 | **source pages:** 4257

Al-Bahr al-Ra'iq with Minhat al-Khaliq

Scholar/compiler: Ibn Nujaym / Ibn Abidin / Al-Turi

Arabic title: البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري

book_id: 1259 | **entries:** 19569 | **kitabs:** 75 | **source pages:** 3122

Al-Binayah Sharh al-Hidayah

Scholar/compiler: Al-'Ayni

Arabic title: البناية شرح الهداية

book_id: 75 | **entries**: 14591 | **kitabs**: 74 | **source pages**: 7018

Al-Fatawa al-Hindiyyah

Scholar/compiler: Committee of Hanafi scholars

Arabic title: الفتاوى الهندية

book_id: 2722 | **entries**: 25310 | **kitabs**: 75 | **source pages**: 3203

Al-Ghurrat al-Munifah

Scholar/compiler: Ibn al-Humam / Hanafi treatise

Arabic title: الغرة المنيفة في تحقيق بعض مسائل الإمام أبي حنيفة

book_id: 5689 | **entries**: 301 | **kitabs**: 42 | **source pages**: 179

Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi

Scholar/compiler: Al-Marghinani

Arabic title: الهداية في شرح بداية المبتدي

book_id: 1067 | **entries**: 6311 | **kitabs**: 72 | **source pages**: 1237

Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi

Scholar/compiler: Al-Marghinani

Arabic title: الهداية في شرح بداية المبتدي المكتبة الإسلامية

book_id: 10697 | **entries**: 4929 | **kitabs**: 73 | **source pages**: 978

Al-Hujjah 'ala Ahl al-Madinah

Scholar/compiler: Al-Shaybani

Arabic title: الحجة على أهل المدينة

book_id: 5120 | **entries**: 3010 | **kitabs**: 50 | **source pages**: 2277

Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar

Scholar/compiler: Al-Mawsili

Arabic title: الاختيار لتعليل المختار

book_id: 500 | **entries**: 3053 | **kitabs**: 72 | **source pages**: 834

Al-Ikhtiyar li-Ta'lil al-Mukhtar

Scholar/compiler: Al-Mawsili

Arabic title: الاختيار لتعليل المختار العلمية

book_id: 18754 | **entries**: 3560 | **kitabs**: 74 | **source pages**: 891

Al-'Inayah Sharh al-Hidayah

Scholar/compiler: Al-Babarti

Arabic title: العناية شرح الهداية

book_id: 6430 | **entries**: 10898 | **kitabs**: 73 | **source pages**: 5047

Al-Jami' al-Saghir wa Sharhuhu al-Nafi' al-Kabir

Scholar/compiler: Al-Shaybani

Arabic title: الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير

book_id: 5119 | **entries**: 2339 | **kitabs**: 69 | **source pages**: 468

Al-Jawharah al-Nayyirah 'ala Mukhtasar al-Quduri

Scholar/compiler: Ibn al-Gharib al-Haddad

Arabic title: الجوهرة النيرة على مختصر القدوري

book_id: 2691 | **entries:** 5628 | **kitabs:** 72 | **source pages:** 687

Kitab al-Kharaj

Scholar/compiler: Abu Yusuf

Arabic title: الخراج لأبي يوسف

book_id: 3211 | **entries:** 1231 | **kitabs:** 33 | **source pages:** 280

Al-Lubab fi al-Jam' Bayna al-Sunnah wa al-Kitab

Scholar/compiler: Ibn Rif'ah / Hanafi compilation

Arabic title: اللباب في الجمع بين السنة والكتاب

book_id: 5137 | **entries:** 1132 | **kitabs:** 57 | **source pages:** 763

Al-Lubab fi Sharh al-Kitab

Scholar/compiler: Al-Maydani

Arabic title: اللباب في شرح الكتاب

book_id: 2604 | **entries:** 2314 | **kitabs:** 72 | **source pages:** 903

Al-Lubab fi Sharh al-Kitab

Scholar/compiler: Al-Maydani

Arabic title: اللباب في شرح الكتاب ط أخرى

book_id: 40484 | **entries:** 3517 | **kitabs:** 73 | **source pages:** 428

Al-Mabsut

Scholar/compiler: Al-Sarakhsi

Arabic title: المبسوط للسرخسي

book_id: 4836 | **entries**: 21153 | **kitabs**: 74 | **source pages**: 6276

Al-Makharij fi al-Hiyal

Scholar/compiler: Al-Shaybani

Arabic title: المخارج في الحيل

book_id: 44564 | **entries**: 630 | **kitabs**: 42 | **source pages**: 137

Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani

Scholar/compiler: Burhan al-Din al-Bukhari

Arabic title: المحيط البرهاني في الفقه النعماني

book_id: 587 | **entries**: 27163 | **kitabs**: 75 | **source pages**: 4627

Al-Qawl al-Hasan fi Jawab al-Qawl liman

Scholar/compiler: Hanafi treatise

Arabic title: القول الحسن في جواب القول لمن

book_id: 14478 | **entries**: 2385 | **kitabs**: 62 | **source pages**: 347

Al-Nahr al-Fa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq

Scholar/compiler: Ibn Nujaym

Arabic title: النهر الفائق شرح كنز الدقائق

book_id: 1775 | **entries**: 4142 | **kitabs**: 66 | **source pages**: 1613

Al-Nutaf fi al-Fatawa

Scholar/compiler: Al-Sughdi

Arabic title: النتف في الفتاوى للسغدي

book_id: 5127 | **entries**: 3417 | **kitabs**: 71 | **source pages**: 859

Al-Tajrid

Scholar/compiler: Al-Quduri

Arabic title: التجريد للقدوري

book_id: 2340 | **entries**: 19072 | **kitabs**: 74 | **source pages**: 6457

Al-Tanbih 'ala Mushkilat al-Hidayah

Scholar/compiler: Ibn Abi al-'Izz

Arabic title: التنبيه على مشكلات الهداية

book_id: 2426 | **entries**: 3817 | **kitabs**: 72 | **source pages**: 2183

Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i'

Scholar/compiler: Al-Kasani

Arabic title: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع

book_id: 5903 | **entries**: 10248 | **kitabs**: 75 | **source pages**: 2125

Bidayat al-Mubtadi

Scholar/compiler: Al-Marghinani

Arabic title: بداية المبتدي

book_id: 5124 | **entries**: 944 | **kitabs**: 71 | **source pages**: 266

Durar al-Hukkam Sharh Ghurar al-Ahkam

Scholar/compiler: Mulla Khusraw

Arabic title: درر الحكام شرح غرر الأحكام

book_id: 923 | entries: 7844 | kitabs: 74 | source pages: 874

Durar al-Hukkam Sharh Majallat al-Ahkam

Scholar/compiler: Ali Haydar Efendi

Arabic title: درر الحكام شرح مجلة الأحكام العلمية

book_id: 10858 | entries: 9058 | kitabs: 58 | source pages: 2727

Fatawa Qadikhan

Scholar/compiler: Qadikhan

Arabic title: فتاوى قاضيخان

book_id: 18134 | entries: 12355 | kitabs: 71 | source pages: 961

Fath al-Qadir

Scholar/compiler: Ibn al-Humam

Arabic title: فتح القدير للكمال ابن الهمام

book_id: 2776 | entries: 19408 | kitabs: 75 | source pages: 5150

Fath Bab al-'Inayah bi-Sharh al-Niqayah

Scholar/compiler: Al-Qari

Arabic title: فتح باب العناية بشرح النقاية

book_id: 23938 | entries: 7181 | kitabs: 73 | source pages:

2344

Hashiyat al–Tahtawi 'ala Maraqi al–Falah Sharh Nur al–Idah

Scholar/compiler: Al–Tahtawi

Arabic title: حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح

book_id: 1088 | **entries**: 2329 | **kitabs**: 21 | **source pages**: 818

Hashiyat al–Tahtawi 'ala Maraqi al–Falah

Scholar/compiler: Al–Tahtawi

Arabic title: حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح

book_id: 10777 | **entries**: 7137 | **kitabs**: 43 | **source pages**: 489

Ikhtilaf Abi Hanifah wa Ibn Abi Layla

Scholar/compiler: Al–Shaybani

Arabic title: اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى

book_id: 6753 | **entries**: 389 | **kitabs**: 48 | **source pages**: 227

Kanz al–Daqa'iq

Scholar/compiler: Al–Nasafi

Arabic title: كنز الدقائق

book_id: 1896 | **entries**: 830 | **kitabs**: 71 | **source pages**: 708

Lisan al–Hukkam

Scholar/compiler: Ibn al–Shihna

Arabic title: لسان الحكام

book_id: 5128 | **entries**: 2088 | **kitabs**: 58 | **source pages**: 222

Majallat al–Ahkam al–'Adliyyah

Scholar/compiler: Ottoman committee

Arabic title: مجلة الأحكام العدلية

book_id: 6039 | entries: 2221 | kitabs: 46 | source pages: 523

Majma' al–Damanat

Scholar/compiler: Al–Baghdadi

Arabic title: مجمع الضمانات

book_id: 2721 | entries: 4104 | kitabs: 62 | source pages: 456

Majma' al–Anhur Sharh Multaqa al–Abhur

Scholar/compiler: Shaykhi–zadah

Arabic title: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر

book_id: 2726 | entries: 10650 | kitabs: 73 | source pages: 1542

Mukhtasar al–Quduri

Scholar/compiler: Al–Quduri

Arabic title: مختصر القدوري

book_id: 1335 | entries: 1290 | kitabs: 67 | source pages: 248

Multaqa al–Abhur

Scholar/compiler: Ibrahim al–Halabi

Arabic title: ملتقى الأبحر

book_id: 5129 | entries: 2527 | kitabs: 72 | source pages: 2264

Murshid al-Hayran

Scholar/compiler: Muhammad Qadri Pasha

Arabic title: مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان

book_id: 1953 | **entries**: 1027 | **kitabs**: 31 | **source pages**: 156

Qurrat 'Ayn al-Akhyar li-Takmilat Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar

Scholar/compiler: Ibn 'Abidin (son)

Arabic title: قرة عين الأخيار لتكملة رد المحتار على الدر المختار

book_id: 223 | **entries**: 11769 | **kitabs**: 74 | **source pages**: 1091

Sharh Ma'ani al-Athar

Scholar/compiler: Al-Tahawi

Arabic title: شرح معاني الآثار

book_id: 2568 | **entries**: 7001 | **kitabs**: 56 | **source pages**: 5323

Sharh Mukhtasar al-Tahawi lil-Jassas

Scholar/compiler: Al-Jassas

Arabic title: شرح مختصر الطحاوي للجصاص

book_id: 2102 | **entries**: 7175 | **kitabs**: 73 | **source pages**: 3949

Sharh Mushkil al-Athar

Scholar/compiler: Al-Tahawi

Arabic title: شرح مشكل الآثار

book_id: 2866 | **entries**: 7669 | **kitabs**: 63 | **source pages**: 6453

Tabyin al-Haqa'iq Sharh Kanz al-Daqa'iq

Scholar/compiler: Al-Zayla'i

Arabic title: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي

book_id: 2972 | **entries**: 6872 | **kitabs**: 73 | **source pages**: 1840

Tariqat al-Khilaf fi al-Fiqh Bayna al-A'immah al-Aslaf

Scholar/compiler: Hanafi treatise

Arabic title: طريقة الخلاف في الفقه بين الأئمة الأسلاف

book_id: 97019 | **entries**: 647 | **kitabs**: 49 | **source pages**: 510

Tuhfat al-Fuqaha

Scholar/compiler: Al-Samarqandi

Arabic title: تحفة الفقهاء

book_id: 5806 | **entries**: 5539 | **kitabs**: 74 | **source pages**: 1126

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah

Scholar/compiler: Al-Laknawi

Arabic title: عمدة الرعاية بتحشية شرح الوقاية

book_id: 23681 | **entries**: 5954 | **kitabs**: 74 | **source pages**: 4657

'Uyun al-Masa'il lil-Samarqandi

Scholar/compiler: Al-Samarqandi

Arabic title: عيون المسائل للسمرقندي الحنفي

book_id: 1933 | **entries:** 2891 | **kitabs:** 71 | **source pages:** 549
